Die Haftung des Staates und der Grundbuchbeamten für Verletzungen der Amtspflicht der letzteren.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

juristischen Fakultät der Universität zu Breslau

eingereicht

und mit Genehmigung derselben veröffentlicht

von

Robert Rathmann,

Referendar.

ACAD
LUGD BAT
BIBL

Liegnitz 1904.

Druck von Carl Seyffarth.

Berichterstatter:

1. Referent: Herr Universitätsprofessor **Dr. Beyerle.**
2. Korreferent: Herr Geheimer Justizrat Prof. **Dr. Fischer.**

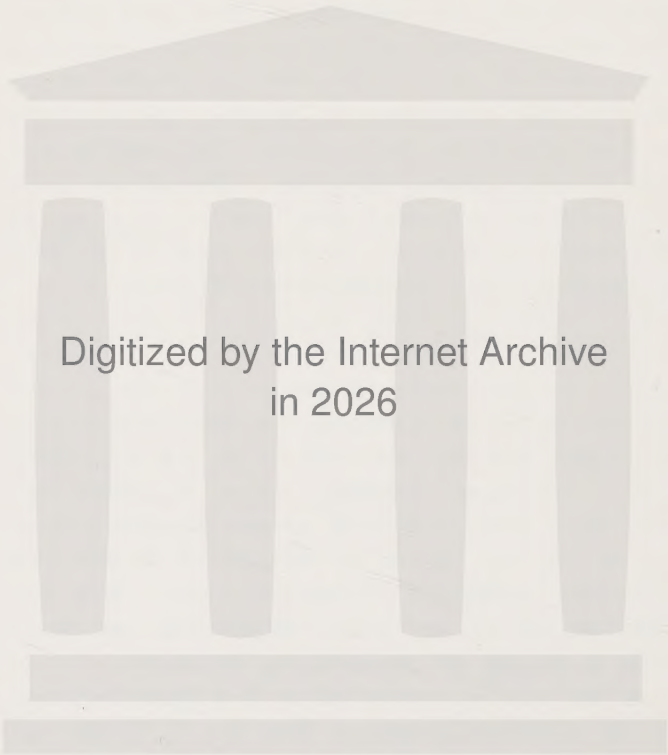
Lebenslauf.

Am 14. März 1879 wurde ich, Robert Rathmann, als Sohn des jetzigen Rektors a. D. Robert Rathmann und seiner Ehefrau Maria, geb. Schmidt, in Dittersbach geboren. Den ersten Schulunterricht genoß ich auf der Elementarschule meines Geburtsortes. Von Ostern 1891 ab besuchte ich das Königliche Matthias-Gymnasium zu Breslau, das ich Ostern 1899 mit dem Zeugnis der Reife verließ. Ich studierte demnächst sechs Semester Rechtswissenschaften. Bis auf das zweite Semester, wo ich die Universität Graz besuchte, verbrachte ich meine Studienzeit in Breslau. Daselbst hörte ich die Vorlesungen folgender Herren Professoren und Dozenten:

Brie, Dahn, Fischer, Gretener, Jacobi, Jörs, Klingmüller, Leonhard, Raendrup, Sombart.

Allen meinen Lehrern spreche ich meinen Dank aus. — Am 10. Juli 1902 bestand ich in Breslau das Referendar-Examen und war zunächst vom 26. Juli 1902 ab bei dem Königlichen Amtsgericht in Friedland beschäftigt. Vom 26. April 1903 bis zum 27. April 1904 arbeitete ich bei dem Königlichen Landgericht zu Liegnitz und von da ab bis zum 27. August 1904 bei der dortigen Königlichen Staatsanwaltschaft. Seit dem 27. August 1904 bin ich dem Herrn Rechtsanwalt und Notar Dr. Seifert in Liegnitz zur Beschäftigung überwiesen.

Es ist mir eine angenehme Pflicht, dem Herrn Geheimen Justizrat und Oberlandesgerichtsrat Prof. Dr. O. Fischer und dem Herrn Universitätsprofessor Dr. Beyerle für die Anleitung bei Anfertigung der Dissertation meinen wärmsten Dank auszusprechen.


Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543101_0021

Disposition.

A. Geschichtlicher Teil.

Seite

§ 1. **I. Haftung der Beamten im Allgemeinen.**

1. Nach römischem Recht 1
2. Nach dem älteren deutschen Recht 1
3. Nach gemeinem Recht 5

II. Haftung der Hypothekenbeamten nach den preußischen Gesetzen von 1783, 1794 und 1872.

§ 2. 1. Die Hypothekenordnung von 1783 und das allgemeine Landrecht von 1794:

a) Fälle 6
b) Voraussetzungen 8
c) Umfang 11
d) Ausschluß 11

§ 3. 2. Die preußischen Grundbuchgesetze von 1872.

a) Voraussetzungen:

α. Tätigkeit in der Eigenschaft als Grundbuchbeamte 14
β. Verschulden 15
γ. Vermögensschaden 18
δ. Subsidiarität 18

b) Umfang 19

c) Ausschluß:

α. Konkurrierendes Verschulden 25
β. Verjährung 27

d) Geltendmachung:

α. Im Klagewege 27
β. Zuständigkeit des Gerichts 28
γ. Streitverkündung 28

§ 4. **III. Haftung des Staates.**

1. Römisches Recht 28
2. Gemeines Recht 28
3. Preußisches Recht:

a) Nach den Gesetzen von 1783 und 1794 29

Seite

b) Nach der Grundbuchordnung von 1872:
α. Entstehungsgeschichte des § 29 Abs. 2 29
β. Begründung 29
γ. Voraussetzungen 32
δ. Umfang 33
ε. Ausschluß 33
ζ. Geltendmachung 34
4. Nach anderen Landesgesetzen.
a) Subsidiäre Haftung:
α. Bayern 35
β. Mecklenburg-Strehlitz 35
γ. Badische Städte 36
b) Primäre Haftung:
α. Sachsen 36
β. Sachsen-Altenburg, Sachsen-Weimar und Sachsen-Meiningen 36
γ. Mecklenburg-Strehlitz und Schwerin . . . 36
δ. Elsaß-Lothringen 37
ε. Schwarzburg-Sondershausen 37
c) Lediglich Haftung der Grundbuchbeamten . . 37

B. Geltendes Recht.

I. Haftung des Staates.

§ 5. 1. Entstehungsgeschichte und Begründung des § 12.
a) Entstehungsgeschichte:
α. Redaktorvorlage 38
β. Entwurf I 38
γ. Entwurf II 39
δ. § 12 39
b) Begründung:
α. Der staatlichen Haftung überhaupt 40
β. Der primären Haftung:
aa) In allgemeinem Interesse 40
bb) Im besonderen Interesse
αα. der Grundbuchbeamten 41
ββ. des Staates 41
§ 6. 2. Voraussetzungen:
a) Amtshandlung eines Grundbuchbeamten 42
b) Verschulden 46
c) Verletzung einer Amtspflicht 48
d) Vermögensschaden eines Beteiligten 49
e) Subsidiarität bei Fahrlässigkeit 50

Seite

§ 7. 3. Art und Umfang.
a) Art:
α. Ist Naturalrestitution möglich? 52
β. Verwerfung dieser Ansicht 52
b) Umfang:
α. Volles Interesse 54
β. Ist § 839 Abs. 2 B. G. B. bei Entscheidungen reiner Rechtsfragen anwendbar? 55
γ. Verwerfung dieses Standpunktes 55

§ 8. 4. Ausschluß:
a) Konkurrierendes Verschulden 58
b) Verjährung 59
c) Verschulden vor dem 1. Januar 1900 60

§ 9. 5. Geltendmachung und Folge aus § 255 B. G. B.
a) Geltendmachung:
α. Vertretung des Fiskus 61
β. Gerichtsstand 61
γ. Streitverkündung 61
b) Folge aus § 255 B. G. B.
α. Bei Vorsatz 61
β. Bei Fahrlässigkeit 61

§ 10. 6. Juristische Konstruktion 62

II. Rückgriffsrecht des Staates.

§ 11. 1. Nach preußischem Recht:
a) Grundlage 63
b) Begründung 64
c) Voraussetzungen:
α. Haftung des Staates 65
β. Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit.
aa) Grundsatz 65
bb) Gesamtschuldverhältnis 65
d) Umfang 66
e) Ausschluß:
α. Verschulden vor dem 1. Januar 1900 67
β. Verjährung 67
f) Geltendmachung:
α. Vertretung des Fiskus 67
β. Zuständigkeit:
aa) Sachliche 68
bb) Örtliche 68
γ. Streitverkündung 68
g) Rückgriffsrecht des Grundbuchbeamten 68

Seite

§ 12. 2. Nach anderen Landesgesetzen.

a) Bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit:

α Sachsen-Meiningen 69

β. Schwarzburg-Rudolstadt 69

γ. Waldeck 70

δ. Die freien Reichsstädte 70

ε. Elsaß-Lothringen 70

ζ. Sachsen-Koburg-Gotha 70

b) Bei jedem Verschulden:

α. Durch besonderes A. G. zur R. G. B. O.:

aa) Hessen 71

bb) Braunschweig, Anhalt, Lippe-Detmold, Schwarzburg-Sondershausen 71

cc) Reuß ältere und jüngere Linie, Sachsen-Altenburg 71

β. Durch besonders A. G. zum B. G. B.:

aa) Baden 71

bb) Lippe-Schaumburg 72

cc) Württemberg 72

γ. Eine dritte Gruppe, bei denen einschlägige Gesetzesvorschriften fehlen:

aa) Bayern 72

bb) Mecklenburg-Schwerin und Strehlitz . . 72

cc) Sachsen, Oldenburg, Sachsen-Weimar-Eisenach 72

A. Geschichtlicher Teil.

I. Haftung der Beamten im Allgemeinen.

§ 1.

Das römische Recht kennt grundsätzlich keine besonderen Regeln über die privatrechtliche Haftpflicht der Beamten bei Überschreitung ihrer Amtsbefugnisse. Eine Ausnahme bilden lediglich die Munizipalbeamten und der judex, qui litem suam facit. Erstere hafteten dem Mündel mit der actio tutelae subsidiaria, wenn sie demselben in pflichtwidriger Weise einen geeigneten Vormund gar nicht oder nicht rechtzeitig bestellt hatten und zwar subsidiär für jedes Versehen[1]). Letzterer machte sich durch Fällung eines ungerechten Urteils der dadurch geschädigten Partei ersatzpflichtig[2]).

Auch dem älteren deutschen Rechte sind Bestimmungen gegen den Amtsmißbrauch nicht unbekannt. Die strafrechtlichen und privatrechtlichen Folgen fließen aber vielfach in einander über.

Die vereinzelten Regeln, welche die lex Salica, das älteste der uns erhaltenen germanischen Volksrechte, hierüber trifft, beziehen sich ausschließlich auf den Schutz gegen Verletzungen bei Ausübung der Rechtspflege. Nach altfränkischem Rechte wurde das Urteil von freien Volksgenossen, den sieben Rachimburgen, gefunden. Diese Volksbeamten machten sich sowohl durch Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung als durch Fällung eines ungerechten Urteils der dadurch geschädigten Partei haftpflichtig. Wenn sie trotz des „tangano" des Klägers das

[1]) l. 4 Dig. 27, 8.

[2]) l. 15 Dig. 15, 1 und l. 6 Dig. 50, 13; l. 5 § 4 Dig. 44, 7.

erbetene Urteil bis zum Schluß des Gerichtstages nicht gefällt hatten, hatte jeder von ihnen eine Strafe von drei Solidi an den Kläger verwirkt[1]). Weigerten sie sich, ein formgiltiges Erfüllungsversprechen abzugeben, so sollte jeder zu einer Strafe von 15 Solidi verurteilt werden[2]). Gleiche Strafe traf die „in mallobergo sedentes rachineburgii", wenn sie ein ungerechtes Urteil fanden[3]). Da die Rechtskenntnis bei jedem freien Franken schlechthin vorausgesetzt wurde, machte es keinen Unterschied, ob das ungerechte Urteil dolos oder nur kulpos verschuldet war[4]). Die Vollstreckung der Urteile, insbesondere die Beitreibung der zuerkannten Bußen war Sache des mit der Zwangsgewalt ausgerüsteten königlichen Gaubeamten, des Grafen. Auch diesen bedrohte die lex Salica mit Strafe, wenn er der Exekutionsaufforderung nicht nachkam[5]) oder bei Ausübung der Exekution seine Befugnisse überschritt[6]). Die ange-

[1]) vgl. lex Salica 57, § 1 „Si quis rachineburgii in mallobergo sedentes dum causam inter duos discutiunt, legem dicere noluerint, debet eis dicere ille qui causa prosequitur: hic ego vos tancano ut legem dicatis secundum legem Salegam. Quod si illi dicere noluerint septem de illos rachineburgios Malb. schodo, hoc est CXX dinarios qui faciunt solidos III solem collocatum culpabilis iudicetur." Ausgabe von Behrend.

[2]) lex Salica 51 § 2: Quod si nec legem dicere noluerint, nec de ternos solidos fidem facerent, solem illis collocatum, DC dinarios qui faciunt solidos XV culpabiles iudicentur.

[3]) lex Salica 51 § 3: Si vero rachineburgii non secundum legem iudicaverint, is, contra quem sententiam dederint, causa sua agat et si potuerit adprobare, quod non secundum legem iudicassent, DC dinarios qui faciunt solidos XV quisque illorum culpabilis iudicetur.

[4]) vgl. Lehmann, Der Rechtsschutz gegenüber Eingriffen von Staatsbeamten nach altfränkischem Recht, Kiel 1883, S. 51.

[5]) lex Salica 50 § 5: Si grafio rogitus fuerit et sunnis eum non tenuerit aut certa ratio dominica, et si distulerit ut non ambulet neque in rem mittat, qui cum legem et iustitiam exigere debeat, de vita culpabilis esse debet aut quantum valet se redemat; Sohm, die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung, § 5, S. 82.

[6]) lex Salica 51, 2: si vero grafio invitatus supra lege aut debitum justum aliquid amplius tollere praesumpserit, aut se redimat aut de vita componat.

drohte Strafe war die Todesstrafe „de vita culpabilis esse debet", aber nicht schlechthin, sondern nur alternativ „aut quantum valet se redemat". Ob er sich von derselben durch Erlegung des vollen Wergeldes[1]) oder durch Leistung des vollen Schadenersatzes[2]) befreien konnte, ist eine offene Frage, die aber nach dem Text doch wohl im ersteren Sinne zu entscheiden sein dürfte.

Außer der lex Salica enthalten aber auch noch einzelne andere Volksrechte Strafbestimmungen für absichtliche Rechtsbeugung. Nach der lex Baiuwariorum hat der „iniuste iudicans" nicht nur der verletzten Partei doppelten Schadenersatz zu leisten, sondern auch an den Fiskus eine Buße von 40 Solidi zu entrichten[3]). Hingegen verwirkte er nach dem Volksrecht der Alamannen nur einfachen Schadenersatz und eine Buße von 12 Solidi[4]), während die burgundische lex Gundobada den bestochenen Richter sogar mit der Todesstrafe bedrohte[5]).

Karl der Große beugte insbesondere durch die Einführung der Schöffengerichte und durch die regelmäßige Entsendung der missi dominici der Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung vor. Die missi waren ermächtigt, den Skabinen, die ebenfalls zu den königlichen Beamten zählten[6]), in diesen Fällen das Schöffenamt zu entziehen[7]). Insbesondere wurden aber in den Kapitularien die Grafen für die gesetzwidrige Rechtspflege verantwortlich gemacht. In dem für das ganze Reich im Jahre 779 zu Heristall erlassenen Kapitular bedrohte sie Karl der Große für den Fall verübter Justizverweigerung mit dem Ein-

---

[1]) Cohn, Die Justizverweigerung im altdeutschen Recht, Karlsruhe 1876, § 7, S. 63, 64.

[2]) Lehmann, Der Rechtsschutz, S. 60—62.

[3]) lex Baiuwariorum II, 17, in den Monumenta Germaniae historica, leges III S. 288; Lehmann, Der Rechtsschutz, S. 97.

[4]) lex Alamannorum Hlothariana, c. 41 in den Monum. Germ. histor. III S. 59; Lehmann, Der Rechtsschutz, S. 95, 96.

[5]) lex Gundobada, 81, 1; vgl. Lehmann, Der Rechtsschutz, S. 98.

[6]) Sohm, Die fränkische Reichs- u. Gerichtsverfassung, § 16 S. 377.

[7]) vgl. Anm. 6 Sohm § 19 S. 483.

lager seiner Gewaltboten[1]). Daneben stand als wirkliche poena auch noch unter den Karolingern die Todesstrafe bezw. Verwirkung des Wergeldes, wenn auch die fränkischen Kapitularien hierüber vollständig schweigen[2]). Auch Entziehung der königlichen Gnade traf den Grafen, der seine Amtspflicht verletzte[3]). Derselbe verwirkte ferner die Heerbannbuße, wenn er einen Dienstfähigen rechtswidrig vom Aufgebote enthob[4]).

Die Rechtsquellen des Mittelalters, unter denen die Rechtsbücher die erste Stelle einnehmen, enthalten nur spärliche Regeln über den Rechtsschutz gegen Amtsmißbrauch. Im Sachsenspiegel finden sich nur zwei einschlägige Stellen, die zudem lediglich von den Folgen der Rechtsverweigerung durch den Richter handeln. Der Richter, der nicht über Ungericht d. h. über Verbrechen, die an Hals und Hand gehen, richtet, „is des selven gerichtes (Strafurteils) sculdich, dat over jenen (nämlich den Schuldigen) solde irgan[5])". Die andere Stelle betrifft den singulären Fall, daß eine Bauerschaft das Gemeindeland einer anderen beschädigte, worüber der Bauermeister (Burmester) zu richten hatte. Kam derselbe dieser Pflicht nicht nach, so hatte er an die geschädigte Bauerschaft außer dem Schaden noch eine Buße von 3 Schillingen als Gewette zu zahlen[6]).

[1]) cap. 21: „Si comes in suo ministerio justitias non fecerit, missos nostros de sua casa soniare faciat, usque dum justitiae ibidem factae fuerint"; Cohn, Justizverweigerung § 9 S. 81—83.

[2]) Cohn, Die Justizverweigerung, § 9 S. 84.

[3]) Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte, § 19 S. 127, 3. Aufl.; Cohn, Die Justizverweigerung § 9 S. 80.

[4]) capitula missorum de exercitu promovendo von 808 cap. 2: „volumus atque jubemus, ut . . . et quicunque fuerit inventus, qui nec parem suum ad hostem faciendum secundum nostram iussionem adiuvit neque perrexit, heribannum nostrum pleniter rewadiet et de solvendo illo secundum legem fidem faciat."

[5]) Der Sachsenspiegel II, 13 § 8: Svelk richtere ungerichte nicht ne richtet, dis is des selven gerichtes sculdich, dat over jenen solde irgan (Edition Homeyer, 3. Aufl.).

[6]) Sachsenspiegel III, 86 § 2: „Weigeret sie aver dar rechtes unde werdet sie dem overen richtere beklaget, ire burmeister mut vor sie alle wedden en gewedde unde den geburen mit drittich schillingen büten, unde iren scaden gelden" (Edition Homeyer, S. 384, 3. Aufl.).

Mit der Rezeption des römischen Rechts wurde auch die actio contra judicem, qui litem suam facit, in Deutschland aufgenommen. Diese bildete den Ausgangspunkt für die gemeinrechtliche Lehre über die sog. Syndikatsklage. Über diesen Namen, der aus der Zeit des 12. Jahrhunderts von den Glossatoren stammt, sagt Leyser[1]): „nomen traxit a syndicis, peculiari magistratu apud Italos et Gallos ad hoc constituto, ut rationes a magistratibus reposcat et de delictis in officiis ab iis commissis cognoscat, ipsosque, qui deliquerunt, puniat." Ihre weitere Entwicklung fand die Syndikatsklage auf dem Wege des Gewohnheitsrechts. Sie wurde gegen den Richter nicht nur dann gewährt, wenn er ein ungerechtes Urteil fällte, sondern auch bei Verletzung seiner übrigen Amtspflichten. Schließlich erstreckte sich ihr Anwendungsgebiet auch auf die nichtrichterlichen Beamten. So entstand der gemeinrechtliche Grundsatz, daß jeder Beamte, der die ihm obliegenden Amtspflichten verletzte, dem dadurch Geschädigten ersatzpflichtig war[2]). Voraussetzungen und Umfang der Schadensersatzleistung waren allerdings bestritten. Verschiedene ältere deutsche Reichsgesetze bezogen die Syndikatsklage lediglich auf vorsätzliche Verletzung der Amtspflicht. Die Reichskammergerichtsordnung von 1555 bestimmte: „Wo aber einige Parthey vermeinet . . . daß aus Betrug oder Argliſt, vor Geschenk, Mieth, Gnad, Bitt, Freundschafft, Feindschafft, oder andere dergleichen Ursachen wegen, eine nichtige oder ungerechte Urtheil gefällt und gegeben wäre, dieselbe Parthey soll in diesem Falle . . . . auch Fug und Macht haben, die Urtheiler, so angezeigter Gestalt gehandelt, ad Syndicatum zu stellen[3]). Damit stimmte auch der jüngste Reichsabschied von 1654 überein, der in Artikel 157 anordnete, daß „wann sich befinden würde, daß der eine oder andere nicht ex

---

[1]) Leyser: „Meditationes ad pandectas, quibus praecipua juris capita ex antiquitate explicantur", ed. 1783, sp. 680 m. 4.

[2]) Windscheid, Pandekten, Bd. II § 470, 8. Aufl.; Dernburg, Pandekten, Bd. II § 135, 6. Aufl.; Foerster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. II, § 154, 7. Aufl.

[3]) III, 53 § 10, abgedruckt im corpus iuris Germanici, von Emminghaus bearbeitet, 2. Aufl., S. 294.

justitia, sondern ex affectu judizieret und geurteilet, derselbe litem suam gemacht haben und dem Syndicatui unterworfen sein soll“[1]). Auch der Artikel 150 der peinlichen Halsgerichtsordnung von 1532, der den Richtern und Urteilern die Begünstigung und Nachsicht gegen den Verbrecher untersagte, bezog sich auf das wissentliche Befreien der Übeltäter[2]). Diese Bestimmungen handelten aber lediglich von der Urteilsfällung. Abgesehen hiervon vertrat die herrschende Lehre den Standpunkt, daß jedes Versehen also auch culpa levis den richterlichen wie den nichtrichterlichen Beamten ersatzpflichtig machte[3]). Letzteres galt auch für die Hypothekenbeamten, da eine besondere Haftung derselben weder in den Erb- und Lagerbüchern von 1693 noch in der Hypotheken-Ordnung vom 4. Februar 1722 oder in der Schlesischen Hypotheken-Ordnung von 1750 vorgesehen war. Auch für die preußischen Hypothekenbeamten hatten diese gemeinrechtlichen Sätze bis zum Inkrafttreten der Hypotheken-Ordnung von 1783 und dem Allgemeinen Landrecht von 1794 in Ermangelung einer besonderen gesetzlichen Regelung entsprechende Anwendung zu finden.

II. Die Haftung der Hypothekenbeamten nach den preußischen Gesetzen von 1783, 1794, 1872.

§ 2.

1. Die Hypotheken-Ordnung von 1783 und das allgemeine Landrecht von 1794.

Die Hypotheken-Ordnung vom 20. Dezember 1783 und insbesondere das allgemeine Landrecht vom 5. Februar 1794 enthalten zwar eine Kodifikation des preußischen Hypothekenrechts.

---

[1]) Abgedruckt bei Emminghaus, corpus iuris Germanici, S. 497.

[2]) Abgedruckt a. a. O. corpus iuris Germanici, S. 198.

[3]) Windscheid, Pandekten, Bd. 2, § 470 Anm. 3 S. 984, 8. Aufl.; Dernburg, Pandekten, Bd. 2, § 135 S. 368, 6. Aufl.; Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 42 Nr. 29, S. 795 ff. und 801; Entsch. des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 17 Nr. 25 S. 105 ff.

Eine einheitliche und besondere Regelung hinsichtlich der Haftung der Hypothekenbeamten ist aber in denselben nicht vorgesehen. Das allgemeine Landrecht gibt in II, 10, der „über die Rechte und Pflichten der Diener des Staates in Ansehung ihres Amtes" handelt, nur ganz allgemeine Vorschriften über die Haftung aller Beamten, sowohl der richterlichen, wie der nichtrichterlichen. Diese in Verbindung mit den vereinzelten einschlägigen Bestimmungen der Hypothkenordnung kommen für die Haftung der Hypothekenbeamten in betracht. Beide Gesetzbücher zählen eine Reihe spezieller Fälle auf, in denen dieselben verantwortlich sind. So haften sie den Hypothkengläubigern insbesondere gemäß H. O. I, 76 für die Richtigkeit des Hypothekenbuches und gemäß H. O. II, 40 ff. und 316 ff. für die Richtigkeit der ausgestellten Hypothekenscheine. Nach H. O. II, 285 und A. L. R. I, 20, § 531 haben sie ferner für die Folgen einer schuldhaft unterlassenen oder versäumten Eintragung oder ungebührlichen Löschung dem dadurch geschädigten Inhaber einer Post aufzukommen und sind nach § 502 I, 20 A. L. R. demjenigen ersatzpflichtig, der durch die an falscher Stelle bewirkte Eintragung einer Post geschädigt ist[1]). Einer besonderen Hervorhebung bedarf noch die dem Legalitätsprinzip entspringende Haftung für die Rechtmäßigkeit des einer Eintragung oder Löschung zu Grunde liegenden obligatorischen Rechtsgeschäfts. Nach A. L. R. I, 20 § 429 ist zwar eine Vertretungspflicht „für Fehler und Mängel in dem Anspruche selbst, zu dessen Sicherheit die Hypothek bestellt worden" ausgeschlossen und dasselbe gilt auch nach H. O. I, 77 „für die Giltigkeit und Rechtsbeständigkeit der von den Parteien vorgenommenen Handlungen". Die Hypothekenbeamten haben aber gemäß § 138 II H. O. darauf zu sehen, daß „das Instrument eine rechtliche causam debendi" enthalte und nach § 139 II H. O. die weitere Pflicht. „Mängel oder Zweideutigkeiten . . . durch Vernehmung der Parteien und Abforderung ihrer Deklarationen darüber, so viel als möglich in Zeiten abzuhelfen" und die „derfalls abgegebenen Erklärungen unter das eingetragene Instru-

[1]) Andere wichtige Fälle: A. L. R. I, 20 § 409, 427, 428, 449 ff.

ment selbst noch vor desselben Extradition registrieren zu lassen". § 430 I 20 A. L. R. erklärt daher die Hypothekenbeamten ausdrücklich für haftpflichtig, „wenn der Grund, warum durch die Eintragung gar kein Hypothekenrecht erworben werden könne, in einem in die Augen fallenden Fehler des Instruments liegt, dem es an einem nach dem Gesetz notwendigen Erfordernisse gebricht".

Unter welchen Voraussetzungen diese Vertretungspflicht Platz greift, darüber fehlen besondere gesetzliche Bestimmungen. Infolgedessen haben die für alle Beamten geltenden Grundsätze der §§ 88 ff. II 10 A. L. R. auch hier Anwendung zu finden. Die Hypothekenbeamten haben daher gemäß § 88 II 10 A. L. R. „auf die pflichtmäßige Führung ihres Amtes die genaueste Aufmerksamkeit zu wenden" und nach § 89 II 10 A. L. R. „jedes dabei begangene Versehen, das bei gehöriger Aufmerksamkeit und den Kenntnissen, die bei der Verwaltung des Amtes erfordert werden, hätte vermieden werden können" zu vertreten. Bestritten ist, ob hiernach auch ein „geringes" oder ob nur „mäßiges" und „grobes" Versehen diese Schadensersatzpflicht begründet. Das allgemeine Landrecht unterscheidet nämlich außer dem „groben" Versehen, welches nach § 18 I 3 „bei gewöhnlichen Fähigkeiten ohne Anstrengung der Aufmerksamkeit" vermieden werden kann, noch ein „mäßiges" und „geringes" Versehen und bezeichnet als „mäßiges" dasjenige, das bei einem gewöhnlichen Grade von Aufmerksamkeit" (§ 20 I 3) und als „geringes" dasjenige, das nur „bei vorzüglichen Fähigkeiten oder bei einer besonderen Kenntnis der Sache oder des Geschäfts oder durch eine ungewöhnliche Anstrengung der Aufmerksamkeit" (§ 22 I 3) vermeidbar ist. Die Rechtsprechung des Obertribunals schwankte und verneinte in einem Falle[1]) die Haftung für ein „geringes" Versehen, weil der Wortlaut des § 89 II 10 „bei gehöriger Aufmerksamkeit" nur auf „mäßiges" hindeute. Nach einer späteren Entscheidung[2]) genügte

[1]) Urteil vom 22. 2. 1856, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 20 Nr. 48 S. 195 ff.

[2]) Urteil vom 16. 3. 1888, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 70 Nr. 36 S. 188 ff., insbesondere S. 193.

hingegen schon ein „geringes" Versehen, da die Worte des § 88 II 10 „genaueste Aufmerksamkeit zweifellos dem Begriffe eines geringen Versehens" entsprächen. Für die letzte Ansicht spricht auch der Wortlaut des § 22 I 3 A. L. R., nach welchem ein „geringes" Versehen dasjenige ist, das „nur bei vorzüglichen Fähigkeiten oder bei besonderer Kenntnis der Sache oder des Geschäfts" vermieden werden konnte. Eine solche besondere Sachkenntnis setzt aber der § 89 II 10 A. L. R. von jedem Beamten, also auch von den Hypothekenbeamten, bei Ausübung ihrer Amtstätigkeit voraus und bezeichnet daher die Aufmerksamkeit, die derselbe vermöge seiner besonderen Kenntnis anwenden soll, als die „gehörige Aufmerksamkeit"[1]. Auf diesem Standpunkt, dem nach dem Sinn und Wortlaut des Gesetzes der Vorzug zu geben ist, steht auch die herrschende Lehre des preußischen Rechts[2].

Die Vertretungspflicht der Hypothekenbeamten ist aber entsprechend der allgemeinen Beamtenhaftung des preußischen Rechts nur eine „subsidiäre". Maßgebend hierfür ist zunächst der für alle Beamte geltende Grundsatz des § 91 II 10 A. L. R., nach dem „die Vertretung nur alsdann stattfindet, wenn kein anderes gesetzmäßiges Mittel mehr übrig ist, wodurch den Nachteilen eines solchen Versehens abgeholfen werden könnte[3]." Hiernach ist also ein Schadensersatzanspruch nur dann begründet, wenn der Geschädigte auf keinem anderen Wege als durch die Inanspruchnahme des Hypothekenbeamten zum Ersatz seines Schadens gelangen kann. Einen Ausfluß dieses Grundsatzes bedeuten auch die §§ 433—4 I 20 A. L. R., die positiv bestimmen, daß dem Geschädigten in erster Linie derjenige haftet, der sich mit dem Schaden „widerrechtlich", d. h. ohne Rechts-

---

[1]) Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 28 Nr. 71 S. 968—70.

[2]) Koch, A. L. R., Bd. IV, Anm. 59 zu § 88 II 10 S. 99 (6. Ausg.); Rehbein-Reincke, A. L. R., Bd. IV, Anm. 44 zu § 88 II 10.

[3]) Urteil des Obertribunals vom 10. 10. 1856, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 23 S. 1; Juristische Wochenschrift, Jahrg. 1894, Nr. 46 S. 72, Jahrg. 1896, Nr. 39 und 40. S. 329.

grund[1]) bereichert oder derjenige, der durch seinen „Betrug" die fehlerhafte Handlung des Hypothekenbeamten veranlaßt hat. Zur Begründung seiner Klage hatte der Geschädigte den Nachweis zu führen, daß er zunächst gegen diese geklagt und fruchtlos die Zwangsvollstreckung betrieben hat. Aus § 91 II 10 A. L. R. folgte jedoch für ihn keineswegs etwa die Pflicht, den Rechtsstreit durch alle zulässigen Instanzen zu verfolgen. Wenn seine Klage in erster Instanz als unbegründet abgewiesen wurde, dann hatte die beklagte Hypothekenbehörde den Nachweis zu führen, daß der Geschädigte bei weiterer Verfolgung der Klage gegen den Prinzipalverpflichteten eine obsiegende Entscheidung hätte erstreiten können[2]). In allen denjenigen Fällen aber, in denen gemäß §§ 297 ff. I 14 A. L. R. ein Gläubiger mit gänzlicher Übergehung des Hauptschuldners sich sofort an den Bürgen halten kann, ist auch der Geschädigte auf Grund des § 435 I 20 A. L. R. berechtigt, die Hypothekenbehörde „unmittelbar" in Anspruch zu nehmen. Dies ist insbesondere der Fall, wenn der Prinzipalverpflichtete „in Kgl. Landen" nicht mehr belangt werden kann (§ 298 I 14 A. L. R.) oder wenn über das Vermögen desselben der Konkurs eröffnet ist (§ 300 I 14 A. L. R.). Nur im Falle des § 284 I 14 A. L. R. bleiben die Vorschriften über die Bürgschaft außer Betracht. Im Gegensatz zum Bürgen ist nämlich der beklagten Hypothekenbehörde der Einwand der subsidiären Haftung dann abgeschnitten, wenn der Prinzipalverpflichtete „auf Anhalten anderer Gläubiger zum Arrest gebracht oder wenn bei einer von solchen Gläubigern wider ihn veranlaßten Pfändung kein Gegenstand der Exekution bei demselben vorgefunden worden"[3]). Eine frühere Unpfändbarkeit oder Leistung des Manifestationseides seitens des Prinzipal-

[1]) Entscheidung des Reichsgerichts vom 21. 3. 1881, Bd. 4 Nr. 84 S. 324 ff., insbesondere S. 328—9.

[2]) Entscheidung des Obertribunals vom 22. 6. 1857, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 25 Nr. 50 S. 236 Z. 1 und S. 254.

[3]) Entscheidung des Obertribunals vom 27. 5. 1857, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 24 Nr. 65 S. 340—1; Koch, A. L. R., Bd. II, Anm. 54 zu § 435 I 20 S. 785 (6. Ausg.); Rehbein-Reincke, A. L. R., Anm. 274 zu § 435 I 20.

verpflichteten gibt also dem Geschädigten noch nicht das Recht, die Schadensersatzklage unmittelbar gegen die subsidiär verpflichtete Hypothekenbehörde anzustrengen. Ist ein Prinzipalverpflichteter gar nicht vorhanden, so verliert naturgemäß die Haftung ihren subsidiären Charakter und wird prinzipal.

Dem Geschädigten haften aber nicht nur die betreffenden schuldigen Mitglieder des Kollegiums oder Gerichts, denen nach H. O. I 76 die Führung der Hypothekenbücher obliegt. Nach H. O. I 78 ist vielmehr „das ganze Gericht und jedes Mitglied desselben dem Beschädigten für seinen Anteil gerecht zu werden verbunden." Der Grund hierfür liegt in der kollegialischen Bearbeitung der Hypothekensachen. Die Haftbarkeit des ganzen Kollegiums hängt aber nach H. O. I 78 davon ab, daß das schuldige Mitglied „zur Zeit des begangenen Fehlers wirklich bei dem Gericht oder Kollegio gestanden hat." Denjenigen Mitgliedern, welche Ersatz geleistet haben, verbleibt jedoch nach Maßgabe des § 81 I H. O. das Rückgriffsrecht gegen den eigentlichen Urheber des Schadens. Die Hypotheken-Ordnung hat in § 79 I auch den Fall vorgesehen, wenn das eine oder andere Mitglied des haftpflichtigen Kollegiums den auf ihn entfallenden Anteil nicht zu ersetzen vermag. Hierfür haben alsdann die übrigen zahlungsfähigen Mitglieder verhältnismäßig aufzukommen. Die Hypothekenbehörde hat aber nicht in allen Fällen das volle Interesse zu vergüten. Der Umfang der Schadensersatzleistung bemißt sich vielmehr nach den einzelnen Graden[1]) des Verschuldens. Fällt dem Hypothekenbeamten Vorsatz oder ein grobes Versehen zur Last, so hat der Geschädigte nach § 10 I 6 A. L. R. Anspruch auf Ersatz des vollen Interesses, des unmittelbaren und mittelbaren Schadens wie des entgangenen Gewinns. Bei mäßigem Versehen hingegen beschränkt sich dieser Anspruch gemäß § 12 I 6 A. L. R. auf den „wirklichen" d. h. den unmittelbaren und mittelbaren und bei nur geringem Versehen nach § 15 I 6 A. L. R. lediglich auf den unmittelbaren Schaden.

Die Haftpflicht der Hypothekenbehörde kann aber unter gewissen Umständen ganz oder teilweise wegfallen. Insbesondere

[1]) Hierüber vergleiche oben § 2 S. 8.

ist dies bei konkurrierendem Verschulden auf Seiten des Geschädigten möglich. Hierüber geben aber weder die Bestimmungen „über die Vertretung der das Hypothekenbuch führenden Behörde" (§§ 428–35 I 20 A. L. R. und §§ 76–81 I H. O.) noch die allgemeinen Vorschriften über die Beamtenhaftung (§§ 88 ff. II 10 A. L. R.) den nötigen Aufschluß. Da aber diese die §§ 18 ff. I 6 A. L. R. „inwiefern die Schuld des Beschädigten den Beschädiger vom Schadensersatz befreie" weder ausdrücklich ausschließen noch mit denselben in Widerspruch stehen, sind letztere ergänzend heranzuziehen[1]). Auch hierbei spielt die Gradeinteilung[2]) des Versehens, welche in §§ 18 ff. I 3 A. L. R. getroffen ist, eine Rolle. Haben nämlich die Hypothekenbeamten vorsätzlich oder aus grobem Versehen ihre Amtspflichten verletzt, so ist nach § 18 I 6 A. L. R. der unmittelbare Schaden stets zu ersetzen und zwar selbst dann, wenn dem Geschädigten ein „eigenes grobes Versehen" zur Last fällt, der mittelbare Schaden und der entgangene Gewinn hingegen gemäß § 19 I 6 nur, wenn auf Seiten des Geschädigten kein eigenes „grobes" Versehen vorliegt. Trifft aber den Hypothekenbeamten nur „mäßiges" oder „geringes" Versehen, so hat man zu unterscheiden, ob dem Geschädigten ein „grobes" oder ein nur „mäßiges" bezw. „geringes" Versehen zur Last fällt. Im ersten Falle verliert derselbe jeden Schadensersatzanspruch[3]), in dem letzteren aber nur den Anspruch auf Ersatz des mittelbaren Schadens und des entgangenen Gewinns. Außer diesen allgemeinen Bestimmungen kennt das allgemeine Landrecht noch einige spezielle Fälle, in denen ein konkurrierendes Verschulden die Haftung der Hypothekenbehörde ohne weiteres ausschließt. Nach § 452 I 20 hat nämlich der Hypothekengläubiger die Pflicht, die „aus dem Rekognitionsscheine über die geschehene Eintragung ersichtlichen Fehler innerhalb

[1]) Entscheidung des Obertribunals vom 30. 5. 1859, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 33 Nr. 59 S. 272 u. 274.

[2]) vergleiche oben § 2 S. 8.

[3]) Ein derartiger Fall bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 33 Nr. 59 S. 272 ff.

einer sechswöchentlichen Frist" der Hypothekenbehörde zur Abhilfe anzuzeigen. Dasselbe bestimmt § 503 I 20 für den Fall, daß der Grundbuchrichter versehentlich eine falsche Rangordnung getroffen hat. Unterläßt der Geschädigte die Anzeige, so geht er des Schadensersatzanspruches verlustig, da die rechtzeitige Erstattung derselben eine gesetzliche Voraussetzung für die Klageerhebung bildet. Dies gilt naturgemäß nur dann, wenn der Schaden noch abwendbar war. Die Hypothekenbehörde wird ferner von ihrer Haftung durch Verjährung des Schadensersatzanspruches befreit. Letzterer unterliegt, da es sich um den Fall eines außerkontraktlichen Schadens handelt, gemäß § 54 I 6 A. L. R. der besonderen Verjährung von drei Jahren. Die Verjährungsfrist beginnt aber erst von dem Zeitpunkte ab zu laufen, an welchem sich herausgestellt hat, daß anderweitige Prinzipalverpflichtete gar nicht vorhanden oder zahlungsunfähig sind. Ohne Rücksicht hierauf verjährt der Anspruch gemäß § 54 I 6 in 30 Jahren seit der Schadenszufügung. Später wurden Zweifel laut, ob § 54 auch für Schadensersatzklagen gegen öffentliche Beamte aus ihrer Amtsführung Geltung habe. Diese Bedenken hob die Deklaration vom 31. März 1838, welche ausdrücklich bestimmte, daß § 54 auch auf „Entschädigungsansprüche, welche gegen öffentliche Beamte aus ihrer Amtsführung von dritten Personen erhoben werden" Anwendung zu finden habe[1]). Ist der Ersatzanspruch des Geschädigten gegen einen etwaigen Prinzipalverpflichteten bereits verjährt, so ist auch die Hypothekenbehörde nicht mehr ersatzpflichtig. Dies folgt schon aus der subsidiären Natur ihrer Haftung, auf Grund deren die beklagte Hypothekenbehörde dem Verletzten gegenüber alle Einwendungen entgegenhalten kann, die dem Prinzipalverpflichteten gegen den Klageanspruch des Geschädigten zustehen[2]).

---

[1]) Deklaration des § 54 I 6 des allgemeinen Landrechts, betr. die Verjährungsfrist bei einer Schadensersatzforderung vom 31. 3. 1838, Ges.-S. S. 252.

[2]) Entscheidung des Obertribunals vom 22. 6. 1857, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 25 Nr. 50 S. 240.

§ 3.

Die preußischen Grundbuchgesetze von 1872.

Nach dem bisherigen preußischen Rechte kann man von einer einheitlich und besonders gestalteten Haftung der Hypothekenbeamten nicht reden, da im wesentlichen die Regeln über die allgemeine Beamtenhaftung auch für diese in Betracht kamen. Eine solche verdanken wir erst den preußischen Hypothekengesetzen vom 5. Mai 1872 insbesondere der preußischen Grundbuchordnung. Diese bestimmte in § 29:

> „Die Beamten des Grundbuchamts sind für jedes Versehen bei Wahrnehmung ihrer Amtspflichten verantwortlich, so weit für den Beschädigten von anderer Seite her Ersatz nicht zu erlangen ist."

Damit ist im Gegensatz zum früheren Recht, welches eine Reihe spezieller Haftfälle aufzählte[1]), die ganz allgemeine Bestimmung getroffen, daß jedes Versehen bei Wahrung von Amtspflichten ersatzpflichtig macht.

Die Haftung aus § 29 trifft aber lediglich die Beamten des Grundbuchamts. Letzteres ist eine selbständige Behörde, welche nach § 20 G. B. O. aus einem Grundbuchrichter und einem Grundbuchführer besteht und bei jedem Stadt- und Kreisgericht und jeder ständigen Kreisgerichtsdeputation gebildet ist. Einen erwähnenswerten Fortschritt gegenüber dem früheren Recht[2]) bedeutet es, daß die Grundbuchsachen nicht mehr von einem Kollegium, sondern von selbständigen Einzelrichtern bearbeitet werden. Diese Grundbuchämter wurden nun zwar nach kurzer Zeit durch § 12 des preußischen Ausführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz[3]) aufgehoben und ihre Neubildung durch § 31 Abs. 1 desselben Gesetzes untersagt. Das Grundbuchwesen verblieb aber nach wie vor in den Händen selbstständiger Einzelrichter. Eine lediglich formale Änderung wurde insofern geschaffen, als nach § 31 Abs. 2 a. a. O. die Geschäfte der bisherigen Grundbuchrichter den Amtsrichtern und die der

---

[1]) cfr. § 2 oben Seite 7—8.

[2]) cfr. oben § 2 S. 11.

[3]) Vom 24. 4. 1878, Ges.-S. S. 230 ff. insbesondere S. 232 und 236.

Grundbuchführer den Gerichtsschreibern übertragen wurden. War ein Amtsgericht mit mehreren Richtern besetzt, so griff § 29 nur bei demjenigen Richter Platz, dem die Bearbeitung der Grundbuchsachen durch die Geschäftsverteilung zugewiesen war. Bis zum Inkrafttreten des preußischen Ausführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz, d. i. der 1. Oktober 1879 kam somit für die Grundbuchbeamten eine Haftung aus § 29 G. B. O. nur in Betracht für Versehen bei Wahrnehmung ihrer Amtspflichten und nach obigem Zeitpunkte nur für die Amtsrichter bezw. Gerichtsschreiber, wenn sie in ihrer Eigenschaft als „Grundbuchbeamte" tätig waren.

Die Grundbuchbeamten hafteten aber auf Grund des § 29 G. B. O. nur unter der Voraussetzung, daß ihnen bei Ausübung ihrer Amtstätigkeit ein „Versehen" nachgewiesen werden konnte. Dasselbe kann in einem pflichtwidrigen positiven Handeln oder in einer Unterlassung oder Verzögerung bestehen. Nach dem Wortlaut des § 29 begründet „jedes" Versehen ihre Haftung. Es genügt also selbst das geringste Versehen[1]). Damit ist der früheren Streitfrage des preußischen Rechts[2]), ob nur mäßiges und grobes oder auch geringes Versehen haftpflichtig mache, der Boden entzogen. Nach den Materialien zur preußischen Grundbuchordnung sollte aber durch diese Worte lediglich das dreigradige System des allgemeinen Landrechts über Versehen[3]) getroffen werden, während in Beziehung auf Verschuldungen (Vorsatz) die Vorschriften des allgemeinen Landrechts genügenden Anhalt darböten[4]). Demzufolge müßte also in dem letztem Falle auf die §§ 88 ff. II 10 A. L. R. zurück gegriffen werden. Die herrschende Lehre vertritt auch diesen Standpunkt[5]). Demselben ist aber nicht beizupflichten. Die

[1]) Turnau, Die preußische G. B. O., Bd. II § 121 S. 515; Achilles, Grundeigentum und Hypothekenrecht, S. 327 Z. 2 (4. Aufl.); Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht, S. 153 Anm. 1a; Foerster, Preußisches Hypothekenrecht, S. 40.

[2]) cfr. oben § 2 S. 8—9.

[3]) cfr. oben § 2 S. 8.

[4]) Werner, Die Preuß. Grundbuch- und Hypothekengesetze, Bd. II S. 168.

[5]) Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, Bd. II § 121 S. 516 (4. Aufl. 1888); Oberneck, Die preußischen Grundbuchgesetze von 1872,

Haftung aus §§ 88 ff. I 10 A. L. R. ist zunächst genau dieselbe wie diejenige auf Grund des § 29 G. B. O. Mithin schlägt man nur einen vermeidbaren Umweg ein, wenn man diese landrechtlichen Normen ergänzend heranziehen will. Faßt man unter § 29 auch den Vorsatz mit, so erübrigt sich außerdem eine besondere Begründung dafür, daß die subsidiäre Haftung des Staates nach § 29 Abs. 2 G. B. O. auch bei „vorsätzlichen" Pflichtverletzungen Platz zu greifen hat. Ganz abgesehen noch davon, daß die Materialien allein für diese Frage nicht entscheidend sein können, ging doch die Absicht des Gesetzgebers offenbar dahin, in § 29 die Haftung der Grundbuchbeamten einheitlich und vollständig zu regeln. Dem würde es aber widersprechen, wollte man bei Vorsatz auf die landrechtlichen Vorschriften zurückgreifen. Da die Grundbuchsachen nicht mehr wie früher kollegialisch[1]), sondern von selbständigen Einzelrichtern bearbeitet werden, gibt es auch keine Haftung eines „Kollegiums" mehr. Jeder Grundbuchbeamte, der Grundbuchführer wie der Grundbuchrichter, haftet vielmehr grundsätzlich allein und selbständig für die Folgen des eigenen Verschuldens innerhalb des ihm zugewiesenen Geschäftskreises. Fällt aber bei einer Sache, welche sie nach dem Gesetz gemeinschaftlich zu bearbeiten haben, beiden ein Verschulden zur Last, so haften sie solidarisch[2]). Der Geschädigte hat dann die Wahl, den einen oder andern oder beide ohne Rücksicht auf den Grund des Verschuldens auf der einen oder andern Seite in Anspruch zu nehmen. Ob demjenigen Grundbuchbeamten, der den Schadensersatz allein geleistet hat, das Rückgriffsrecht an dem mitverhafteten Anderen wegen des auf diesen entfallenden Anteils verbleibt, darüber schweigt die Grundbuchordnung. Man ist somit genötigt, auf das Allgemeine Landrecht zurückzugreifen,

S. 219 zu § 29; Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht, S. 153 Anm. 1b zu § 29; Bahlmann, Preußisches Grundbuchrecht, S. 284 Anm. 8 zu § 29.

[1]) Vgl. oben § 2 S. 11.

[2]) z. B. § 131 der preußischen Grundbuchordnung; cfr. Entscheidung des Reichsgerichts vom 21. 2. 1889, abgedruckt bei Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 33 Nr. 92 S. 1083.

das diese Frage in § 33 I 6 grundsätzlich bejaht, abgesehen von dem Falle des § 34 I 6, wenn beiden Teilen Vorsatz zur Last fällt. Ein Zurückgreifen auf das Landrecht ist hier nicht nur erlaubt, sondern sogar geboten, da die §§ 33 und 34 nur eine zweckmäßige und notwendige Ergänzung zu § 29 G. B. O. bilden und das Landrecht durch die Eigentumsgesetze von 1872 nur insoweit außer Kraft tritt, als es ausdrücklich gesagt ist oder mit diesen in Widerspruch steht.

Die Vertretungspflicht der Grundbuchbeamten ist aber nicht auf „eigenes" Verschulden beschränkt. Dieselbe erstreckt sich auch auf die Versehen der ihnen zur Beschäftigung oder Ausbildung überwiesenen Personen, sowie der ohne höhere Anweisung eigenmächtig gewählten Stellvertreter. Entwirft z. B. ein Grundbuchführer im Auftrage des Grundbuchrichters eine Verfügung, deren Erlaß lediglich Sache des letzteren ist[1]), so haftet nur dieser. Hingegen haften die ihm von der vorgesetzten Behörde als selbständig arbeitend zugeordneten Hilfsbeamten wie Gerichtsassessoren und der gesetzliche bezw. geschäftsordnungsmäßige Stellvertreter für ihre Amtshandlungen allein und selbständig[2]). Dasselbe gilt für die bereits 2 Jahre im Vorbereitungsdienst beschäftigten Referendare, welche durch den Justizminister mit der zeitweiligen Vornahme richterlicher Grundbuchgeschäfte beauftragt sind. Darf der Grundbuchrichter die selbständige Erledigung einzelner Grundbuchsachen den ihm zur Ausbildung überwiesenen Referendaren übertragen, wie dies in Preußen hinsichtlich der über 2 Jahre im Vorbereitungsdienst tätigen Referendare zulässig ist[3]), so haftet er für deren Verschulden nur, wenn ihn culpa in eligendo oder custodiendo trifft[4]). Hingegen ist er unbedingt ersatzpflichtig, wenn dieselben

[1]) z. B. § 46 Abs. 1 der preußischen G. B. O.

[2]) §§ 3—4 pr. A. G. zum G. B. G. vom 24. 4. 1878.

[3]) § 2 A. G. zum G. B. G. vom 24. 4. 1878, Ges.-S. S. 250.

[4]) Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, Bd. II § 121 Anm. 2 S. 515—6; Oberneck, Die preußischen Grundbuchgesetze von 1872, S. 218 Anm. 1 zu § 29; Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht, S. 153 Anm. 2a zu § 29.

noch nicht einen zweijährigen erfolgreichen Vorbereitungsdienst hinter sich haben.

Die Haftung aus § 29 setzt ferner voraus, daß durch die schuldhafte Verletzung der einem Grundbuchbeamten obliegenden Amtspflicht das Vermögen einer Person geschädigt worden ist und daß der Schaden auch bereits tatsächlich eingetreten ist. Nach der Ansicht von Dernburg[1]) liegt ein solcher noch nicht vor, wenn eine Hypothek infolge richterlichen Versehens einen schlechteren Rang erhielt, als ihr gebührte. Hiernach könnte also der geschädigte Hypothekengläubiger den Grundbuchrichter auf Grund des § 29 erst dann in Anspruch nehmen, wenn er bei der Zwangsvollstreckung in dieses Grundstück einen Ausfall erlitten, der ihn sonst nicht getroffen hätte. Dieser Ansicht kann ich aber nicht beitreten. Die bessere Priorität einer Hypothek ist bereits ein existierendes Vermögensrecht. Der Hypothekengläubiger erwirbt mit der Eintragung seiner Forderung das Recht auf künftige Befriedigung aus dem Erlöse des Pfandgrundstücks. Er will und soll durch den ihm zustehenden Rang im voraus gesichert sein, seine Befriedigung vor allen später eingetragenen Posten zu erlangen. Dieses Recht ist aber verletzt, wenn seine Forderung nicht an der ihr zukommenden, sondern an einer späteren Stelle eingetragen ist. Hieraus erhellt, daß schon die bloße Priorität einen Teil seiner Vermögensrechte bildet. Er ist mithin schon dadurch an seinem Vermögen geschädigt, wenn ihm der zustehende Rangvorzug entgangen ist und nicht erst dann, wenn seine Hypothek vielleicht erst viele Jahre später ausfällt[2]).

Die Haftung der Grundbuchbeamten ist ferner nur eine subsidiäre. Dieselbe tritt gemäß § 29 erst dann ein, wenn „für den Beschädigten von anderer Seite Ersatz nicht zu erlangen ist". Wir finden also den alten Rechtsgrundsatz, welchen bereits das allgemeine Landrecht in § 91 II 10 und §§ 433

[1]) Preußisches Privatrecht, § 206 Z. 2 S. 478 (5. Aufl.).

[2]) Entscheidung des Obertribunals vom 10. 11. 1865, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 62 S. 30 ff.; Turnau-Foerster, Das Liegenschaftsrecht, Bd. II Anm. 10 a. E. zu § 12 R. G. B. O., S. 78; Achilles-Strecker, Die Grundbuchordnung, Anm. 3 zu § 12 S. 177.

und 434 I 20[1]) ausgesprochen hat, beibehalten. Wer „die andere Seite ist", darüber schweigt das Gesetz. Da aber die diesbezüglichen landrechtlichen Bestimmungen mit § 29 in keinem Widerspruche stehen, werden diese auch weiterhin in Kraft bleiben[2]). Es genügt somit hier eine Bezugnahme auf die früheren Ausführungen. Sind anderweitig verpflichtete Dritte gar nicht vorhanden, so verliert naturgemäß die Haftung ihren subsidiären Charakter und wird prinzipal. So lange aber dies nicht erwiesen ist, wird eine Klage gegen den Grundbuchbeamten als unsubstantiiert abzuweisen sein[3]). Selbst eine Klage auf vorläufige Feststellung ihrer Vertretungspflicht erachtet die Rechtsprechung in diesem Falle als unzulässig[4]).

Wenn nun ein Grundbuchbeamter infolge schuldhafter Verletzung der ihm obliegenden Amtspflicht das Vermögen einer Person geschädigt hat und diese nicht im stande ist, von anderer Seite Ersatz zu erlangen, so ist derselbe auf Grund des § 29 ersatzpflichtig.

Nach Maßgabe des § 118 der G. B. O. steht ihm allerdings noch das Recht zu, eine irrtümlich gelöschte oder bei Ab- und Umschreibungen versehentlich nicht übertragene Post „von Amtswegen" oder auf Antrag der Gläubiger mit ihrem früheren Vorrecht wieder einzutragen und auf diese Weise den wirklichen Rechtszustand selbständig herbeizuführen. Diese Befugnis wird ihm auch, obwohl es das Gesetz selbst nicht ausdrücklich ausspricht, wegen Gleichheit des Grundes unbedenklich bei allen Eintragungen zustehen[5]). Dieses Schutzmittel wirkt aber nur gegenüber denjenigen, welche hinterher in bösem Glauben ein

---

[1]) Vgl. oben § 2 S. 9—11.

[2]) Entscheidung des Reichsgerichts vom 21. 3. 1881, Bd. 4 Nr. 84 S. 324 ff., insbesondere S. 329.

[3]) Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, Bd. II § 121 S. 520 Anm. 5 (4. Aufl. 1888).

[4]) Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, § 154 Anm. 19 S. 523 (7. Aufl.).

[5]) Entscheidung des Obertribunals vom 25. 5. 1867, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle Bd. 65 S. 364 ff.; Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, Bd. II § 121 S. 523 (4. Aufl. 1888).

Recht an dem betreffenden Grundstücke erworben und sich widerrechtlich mit dem Schaden des andern bereichert haben. Gegenüber dem gutgläubigen Erwerber wird dagegen der Schutz des § 118 G. B. O. versagen. In diesen Fällen tritt die Ersatzpflicht der Grundbuchbeamten ein. In welchem Umfange dieselbe besteht, ist bestritten. Einige Autoren[1]) vertreten den Standpunkt, daß im Gegensatz zum früheren Recht für jedes Versehen ohne Rücksicht auf den Grad derselben das volle Interesse zu ersetzen ist. Man folgert dies aus dem Wortlaute des § 29, der weder verschiedene Grade des Versehens noch verschiedene Arten des Schadens unterscheidet. Diese Schlußfolgerung ist aber zu Unrecht gezogen. Wenn auch § 29 die Haftung der Grundbuchbeamten einheitlich und vollständig regeln will, so ist doch damit allein, daß derselbe jedes, auch ein geringes Versehen zu vertreten hat, noch nicht dargetan, daß er ohne Rücksicht auf den Grad des Verschuldens stets das volle Interesse vergüten müsse. Nichts deutet darauf hin und es liegt auch, wie die Motive[2]) zur Grundbuchordnung betonen, kein Grund vor, die Haftung der Grundbuchbeamten im Verhältnis zu den anderen Beamten zu erweitern und die diesbezüglichen landrechtlichen Vorschriften[3]) außer Kraft zu setzen. Dieser Ansicht folgt auch das Reichsgericht[4]). Dasselbe findet darin, daß nach § 29 „jedes" Versehen verantwortlich macht, noch keinen triftigen Grund, dieses in allen Fällen wie ein „grobes" anzusehen und zu beurteilen. Nach seinem Standpunkte ist vielmehr das Maß der Haftung von dem Grade des Versehens auch dann abhängig, wenn wie hier für geringes Versehen zu haften ist. Somit haben auch hier für den Umfang der Schadenersatzleistung die einschlägigen Bestimmungen

[1]) Turnau, cfr. Anm. 46 Bd. II § 121 S. 518 Z. 2; Foerster, Preußisches Hypothekenrecht, S. 40; Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht S. 154 Anm. 4 zu § 29.

[2]) Werner, Die preußischen Grundbuch- und Hypothekengesetze nebst Materialien, Bd. II § 29 S. 153.

[3]) §§ 10 I 6 ff. A. L. R.

[4]) Entscheidung vom 21. 2. 1889, abgedruckt bei Gruchot, Beiträge z. Erl. des deutsch. Rechts Bd. 33 Nr. 92 S. 1082.

des Allgemeinen Landrechts, die auch für die übrigen Beamten in Betracht kommen, Anwendung zu finden. Nach diesen haften aber die Hypothekenbeamten nur bei Vorsatz und grobem Versehen für das volle Interesse, während sie bei mäßigem Versehen nur den unmittelbaren und mittelbaren und bei geringem Versehen lediglich den unmittelbaren Schaden dem Verletzten zu ersetzen haben. Es wird auf das in dieser Hinsicht früher Ausgeführte verwiesen[1]). Noch eine andere Streitfrage ist hier zu streifen. Die herrschende Lehre[2]) hält eine scharfe Trennung der „urteilenden", „wesentlich richterlichen" Tätigkeit des Grundbuchrichters von der „blos ausführenden" für geboten, da sich je nachdem der Umfang der Ersatzleistung verschiedentlich bemesse. Für Verletzung der letzteren, bei der es sich lediglich um Verfügungen handle, habe er nämlich „jedes" Versehen zu vertreten, während er in allen denjenigen Fällen, in denen er zu urteilen habe und richterlich tätig werde[3]), nur wie ein Spruchrichter, der ein ungerechtes Urteil gefällt habe, für dolus und culpa lata[4]) verantwortlich sein könne. Man versucht dies

[1]) Vgl. § 2 S. 11. Vers. Ansicht: Achilles, Grundeigentum und Hypothekenrecht S. 327 Z. 2 (4. Aufl. 1894); Oberneck, Die pr. Grundbuchgesetze von 1872 S. 218 Anm. 2.

[2]) Turnau, Die G. B. O. vom 5. 5. 1872 Bd. II § 121 S. 523 (4. Aufl.); Oberneck, Die pr. Grundbuchgesetze von 1872, S. 219 zu § 29; Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht, S. 153 Anm. 1 c zu § 29; Dernburg, Preußisches Privatrecht, Bd. II § 298 S. 919 Z. 3 (5. Aufl.); Dernburg-Hinrichs, Preußisches Hypothekenrecht, S. 133—4; Bahlmann, Preußisches Grundbuchrecht, S. 284 Anm. 6 zu § 29; Matthis, Die preußischen Grundbuchgesetze, S. 108 Anm. 1 zu § 29.

[3]) z. B. bei irrtümlicher Auslegung des Gesetzes oder bei falscher Anwendung desselben auf den vorliegenden Fall oder bei fehlerhafter Prüfung der Legitimation in Successionsfällen.

[4]) Eines der bestrittensten Gebiete des gemeinen Rechts betrifft die Frage, ob der Spruchrichter nur für dolus oder auch bei culpa lata haftpflichtig sei: Nur für dolus: Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, § 470 (8. Aufl.). Für dolus und culpa lata: Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. II § 154 Anm. 3 (7. Aufl.); Dernburg, Preußisches Privatrecht Bd. II § 298 Anm. 15 (5. Aufl.); Motive zum B. G. B. Bd. II S. 821. Die letzte Ansicht herrscht vor. Hier ist diese Frage nur von untergeordneter Bedeutung.

damit zu begründen, daß die „urteilende" Tätigkeit des Grundbuchrichters ebenso wie diejenige des Spruchrichters einen freieren Spielraum erfordere[1]). Diese Ansicht ist aber verfehlt. Eine derartige Interpretation des § 29 erscheint schon mit dessen Wortlaut unvereinbar[2]). Dieselbe entbehrt aber auch jeder rechtlichen Grundlage. Sie setzt als selbstverständlich voraus, daß der Spruchrichter für Fällung eines ungerechten Urteils beschränkter haftet als bei Verletzung seiner sonstigen Amtspflichten. Diese Voraussetzung trifft aber nicht zu. Das allgemeine Landrecht gibt uns keinen Aufschluß über die Frage, ob und inwieweit der Spruchrichter für Fällung eines ungerechten Urteils der dadurch geschädigten Partei ersatzpflichtig ist. Nur in der allgemeinen Gerichtsordnung vom 6. Juli 1793 findet sich in § 23 I 3 folgende Bestimmung hierüber: „Wenn sich offenbaret, daß ein Justizbedienter wirklich seine Pflicht vernächlässigt oder aus den Augen gesetzt, eine Ungerechtigkeit verübt, den Vorschriften der Gesetze und den Obliegenheiten seines Amtes zuwider gehandelt hat, so soll derselbe allen der Partei dadurch verursachten Schaden ersetzen." Hierin ist also eine Unterscheidung der richterlichen Tätigkeit nicht vorgesehen. Auf Grund derselben ist vielmehr der Richter bei allen Amtshandlungen in gleichem Grade zur Aufmerksamkeit und Gewissenhaftigkeit verpflichtet. Demzufolge hat er auch bei Fällung eines ungerechten Urteils Vorsatz und Versehen zu vertreten[3]). Über den Grad des zu vertretenden Versehens ist allerdings in der allgemeinen Gerichtsordnung nichts gesagt. Infolgedessen können hierfür nur die allgemeinen Bestimmungen über die Beamtenhaftung, die das allgemeine Landrecht in den §§ 88 ff. I 20[4]) getroffen hat, in Betracht kommen. Nach Maßgabe dieser aber haftet er für jedes Versehen. Das preußische

---

[1]) Turnau, Die G. B. O. vom 5. 5. 1872 Bd. II § 121 S. 523.

[2]) Achilles, Grundeigentum und Hypothekenrecht, S. 528 Z. 6 (4. Aufl. 1894).

[3]) Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. II § 154 S. 523 (7. Aufl.).

[4]) cfr. oben § 2 S. 8—9.

Obertribunal vertrat zwar den entgegengesetzten Standpunkt[1]), weil es „mit einem geordneten Rechtsgange, dem Instanzenzuge und dem Wesen eines rechtskräftigen Urteils" unvereinbar sei, wenn die unterliegende Partei „das zwischen ihr und der Gegenpartei durch das Erkenntnis festgestellte Recht durch einen Angriff auf den Spruchrichter selbst einer neuen Beurteilung unterwerfen dürfte". Diese Rechtfertigung verkennt aber das Wesen und die Wirkungen der Rechtskraft und hält außerdem eine Schadensersatzklage gegen den erkennenden Richter überhaupt, also auch bei Vorsatz für unzulässig[2]). Eine derartig weitgehende Auffassung steht aber mit der positiven Bestimmung des § 23 I 3 der allgemeinen Gerichtsordnung in offenbarem Widerspruch. Eine etwaige Heranziehung des gemeinen Rechts ist auch verfehlt, da letzteres durch die allgemeine Gerichtsordnung und das allgemeine Landrecht außer Kraft gesetzt ist[3]). Auch in der Wissenschaft findet sich die Ansicht vertreten[4]), daß für die Haftung des Spruchrichters keine Ausnahme gemacht werden könne und daß dieselbe ebenso wie bei allen anderen Beamten durch jedes Versehen begründet würde. Insbesondere hat Hinschius[5]) eingehend und zutreffend nachgewiesen, daß die Richter „bei den Entscheidungen durch Erkenntnis nicht nur für Vorsatz und grobes, sondern auch für mäßiges und geringes Versehen nach den allgemeinen Regeln des A. L. R. II 10 §§ 88—91" verhaftet sind und daß sie „wegen ihrer Entscheidungen durch Urteil und Recht für ebenso regreßpflichtig wie für alle übrigen Amtshandlungen zu erklären sind". Wenn aber für den Spruchrichter keine besondere und beschränktere

[1]) Entscheidung des Geheimen Obertribunals vom 6. 3. 1838, Bd. III Nr. 30 S. 253 ff. insbes. S. 257 ff. und Entscheidung vom 18. 10. 1869, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 76 S. 225 ff. Nr. 39.

[2]) Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. II § 154 Anm. 24 S. 524 (7. Aufl.).

[3]) O. Fischer, Lehrbuch des preußischen Privatrechts, S. 7.

[4]) O. Fischer, Lehrbuch des preußischen Privatrechts, § 92 S. 507; Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. II § 154 S. 525 (7. Aufl.); Achilles, Grundeigentum und Hypothekenrecht, S. 328 Z. 6 (4. Aufl.).

[5]) Abhandlung in der Juristischen Wochenschrift, Jahrgang 1836 S. 741—2 und Jahrgang 1843 S. 235 ff.

Haftung gilt, dann schwebt die von der herrschenden Meinung als selbstverständlich angenommene Voraussetzung in der Luft. Mit der Hinfälligkeit dieser erübrigt es sich aber auch, die Tätigkeit des Grundbuchrichters in eine „urteilende" und eine „ausführende" zu scheiden. Gesetztenfalls aber, die obige Voraussetzung träfe doch zu, so ist daraus noch keineswegs mit absoluter Sicherheit zu folgern, daß auch für die sog. urteilende Tätigkeit des Grundbuchrichters eine solche beschränktere Haftung Platz zu greifen habe. Die betreffende Entscheidung des Obertribunals[1]), auf welche sich die Gegner insbesondere berufen, handelt nicht von der Haftung eines Grundbuchrichters, sondern bezieht sich lediglich auf die rechtskräftigen Erkenntnisse des Prozeßrichters also nur auf solche richterliche Amtshandlungen, durch die ein unter den Parteien streitiges Recht in dem gesetzlich geordneten Rechtsgange von dem zuständigen Richter entschieden worden ist. Die von dem Grundbuchrichter zu treffenden Entscheidungen sind aber weder formell Urteile noch stehen sie materiell den Wirkungen solcher gleich. Es ist und kann auch gar nicht Aufgabe des Grundbuchrichters sein, unter Parteien streitig gewordenes Recht festzustellen. Dieser Standpunkt mag vielleicht unbillig und mit dem Wesen der richterlichen Tätigkeit und der Unabhängigkeit der Gerichte wenig vereinbar erscheinen. In Wirklichkeit enthält aber derselbe keine unbillige Härte. Wenn nämlich der Grundbuchrichter bei Auslegung unklarer und bestrittener Rechtsnormen von einer rechtlich unzutreffenden Auffassung geleitet wird, so wird dadurch allein seine Haftung noch nicht begründet. Es wird darauf ankommen, ob gehörige Aufmerksamkeit und die für sein Amt erforderlichen Kenntnisse notwendig zu einer bestimmten Gesetzesinterpretation führen mußten. Ist dies nicht der Fall, dann wird man auch in der unrichtigen Anwendung

[1]) cfr. Anm. 1 S. 23. In einer späteren Entscheidung des Geh. Obertribunals vom 18. 10. 1869, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 76 Nr. 39 S. 225 ff., hat sich zwar das Gericht der früheren Ansicht angeschlossen, ohne aber eine besondere Begründung zu geben. In derselben wird nur auf die Entscheidung vom 6. 3. 1838 verwiesen. Auch diese betrifft nur die Urteilsfällung eines Spruchrichters.

einer Gesetzesnorm seitens des Grundbuchrichters ein Verschulden desselben noch nicht finden können[1]). Fehlt es aber an einem Verschulden auf seiner Seite, so tritt auch die Haftung aus § 29 G. B. O. nicht ein[2]).

Auf Grund des § 29 G. B. O. haben zwar die Grundbuchbeamten „jedes" Versehen bei Wahrnehmung ihrer Amtspflichten zu vertreten. Ein konkurrierendes Verschulden auf Seiten des Geschädigten kann aber ihre Haftung aufheben. Die Grundbuchordnung selbst hat diese Frage nicht geregelt. Es sind daher die §§ 18 ff. I 6 A. L. R. ergänzend heranzuziehen[3]). Da diese Bestimmungen bereits früher[4]) eingehend erörtert worden sind, mag hier eine Bezugnahme darauf genügen. Im übrigen sind hier nur noch einzelne Streitfragen zu streifen. Bestehen die kasuistischen Vorschriften der §§ 452 und 503 I 20 A. L. R.[5]) auch nach dem Inkrafttreten der preußischen Grundbuchordnung noch zu Recht? Diejenigen, welche dies verneinen, berufen sich darauf, daß die preußischen Grundbuchgesetze von 1872 eine Kodifikation des gesamten Hypothekenrechts bilden und daß somit hinsichtlich aller derjenigen Punkte, welche überhaupt durch das neue Recht behandelt werden, nur diese Gesetze, nicht aber frühere Spezialbestimmungen Platz greifen können[6]). Dieser Ansicht ist aber entgegenzuhalten, daß das allgemeine Landrecht durch die Gesetze von 1872 nur

[1]) Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht, S. 153 Anm. 1 zu § 29; Juristische Wochenschrift, Jahrg 1888 Nr. 91 S. 36; Entscheidung des Obertribunals vom 18. 10. 1869, abgedruckt bei Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, Bd. 76 Nr. 39 S. 225.

[2]) cfr. oben § 3 S. 15 ff.

[3]) Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, Bd. II § 121 Anm. 6 S. 521 (4. Aufl.); Achilles, Grundeigentum und Hypothekenrecht S. 328—9 Z. 7; Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht, S. 154 Z. 6 zu § 29; Matthis, Die preußischen Grundbuchgesetze, S. 109 Z. 2 zu § 29; Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 27 Nr. 36 S. 894.

[4]) cfr. oben § 2 S. 11 ff.

[5]) cfr. oben § 2 S. 12—13.

[6]) Bahlmann, Preußisches Grundbuchrecht, S. 284 Z. 5 zu § 29; Rintelen, Über den Einfluß neuer Gesetze, S. 169.

insoweit außer Kraft gesetzt ist, als dies ausdrücklich bestimmt ist[1]), oder soweit dasselbe mit diesen in offenkundigem Widerspruche steht. Beides kann man aber von den Regeln der §§ 452 und 503 I 20 A. L. R. nicht behaupten. Dieselben bilden vielmehr nur eine zweckmäßige Ergänzung zu § 29 G. B. O. Sie behalten deshalb, wie auch überwiegend gelehrt wurde, für das neue Recht weiterhin ihre Kraft[2]).

Ein weiterer Streitpunkt betrifft die Frage, ob die Grundbuchbeamten auch dann ersatzpflichtig sind, wenn der Geschädigte selbst den Antrag auf die ihm nachteilige Verfügung beim Grundbuchamt gestellt hat. Einige Autoren[3]) wollen dieselbe zu Gunsten der Grundbuchbeamten entschieden wissen, weil ein eigenes grobes Verschulden des Geschädigten konkurriere. Dies ist aber insofern bedenklich, als ja auch dem Grundbuchbeamten ein Verschulden zur Last fällt, weil derselbe die Rechtmäßigkeit des gestellten Antrages gar nicht oder doch nicht gewissenhaft geprüft hat. Ganz allgemein wird sich diese Frage nicht entscheiden lassen, sondern es wird in jedem einzelnen Falle auf beiden Seiten der Grad des Verschuldens festzustellen sein und sich nach den allgemeinen Regeln die Ersatzleistung bemessen[4]). Hierbei wird man aber auf Seiten des Grundbuchbeamten, der einem rechtswidrigen Antrage stattgibt, ein gröberes Verschulden finden, als bei dem Antragsteller, weil ersterer die Rechtmäßigkeit des Antrages zu prüfen hat und von ihm eine größere Sachkenntnis zu erwarten ist als bei jenem und weil die Stellung eines derartigen Antrages zumeist auf Unkenntnis des Gesetzes zurückzuführen sein dürfte[5]).

[1]) Dies gilt z. B. nach § 146 G. B. O. für die Hypothekenordnung von 1783.

[2]) Turnau, Die G. B. O. vom 5. 5. 1872, Bd. II § 121 Anm. 6 S. 521; Achilles, Grundeigentum und Hypothekenrecht, S. 328–329 Z. 7; Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht, S. 154 Z. 6 zu § 29; Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 27, Nr. 36 S. 894; Matthis, Die preußischen Grundbuchgesetze, S. 109 Z. 2 zu § 29.

[3]) Oberneck, Die preußischen Grundbuchgesetze von 1872, S. 219 Anm. 3; Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht, S. 154 Anm. 6 zu § 29.

[4]) cfr. § 3 S. 25 und § 2 S. 11 ff.

[5]) Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, Bd. II § 121 Z. 5 S. 521 (4. Aufl.); Achilles, Grundeigentum und Hypothekenrecht,

Außer bei konkurrierendem Verschulden entfällt die Haftung des Grundbuchbeamten in allen denjenigen Fällen, in denen der Schadensersatzanspruch des Geschädigten gegen ihn oder einen etwaigen Prinzipalverpflichteten verjährt ist. Für die Verjährung gelten wiederum die Regeln des allgemeinen Landrechts, von denen bereits früher die Rede war. Es genügt hier somit eine Bezugnahme auf die obigen Ausführungen[1]). Abgesehen hiervon ist eine Haftung des Grundbuchbeamten wenigstens auf Grund des § 29 G. B. O. auch dann ausgeschlossen, wenn er das Verschulden vor dem 1. Oktober 1872 begangen hat. In diesem Falle gilt das bisherige Recht, auch wenn der Schaden erst nach dem Inkrafttreten der Grundbuchordnung eingetreten ist. Dies folgt schon aus dem Prinzipe der Nichtrückwirkung überhaupt, aber auch aus dem Wortlaute § 78 I der Hypothekenordnung von 1873, wonach die Haftpflicht des Kollegiums davon abhängt, daß die Mitglieder desselben „zur Zeit des begangenen Fehlers wirklich bei dem Gericht oder Kollegio gestanden haben“[2]).

Der Geschädigte kann den Ersatzanspruch aus § 29 gegen den Grundbuchbeamten nur im Wege der Zivilklage verfolgen. Die Bestimmungen, wonach „Gerichtsbeamte zur Haftung von Schäden und Kosten im Aufsichtswege angehalten werden können“[3]), sind durch § 82 des preußischen Ausführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze[4]) beseitigt. Auch bedarf es nicht der vorgängigen Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde, da die landesgesetzlichen Bestimmungen, durch welche „die zivil-

S. 328 Anm. 7 (4. Aufl.); Bahlmann, Preußisches Grundbuchrecht, S. 283 Anm. 5 zu § 29 (3. Aufl.).

[1]) cfr. oben § 2 S. 13 ff.

[2]) Rintelen, Über den Einfluß neuer Gesetze, S. 168 Z. 10 und cfr. oben § 2 S. 11.

[3]) cfr. Allgemeine Gerichtsordnung vom 6. 7. 1793, § 23 III 1 und § 49 III 3 bei Bosch, Allgemeine Gerichtsordnung für die preußischen Staaten, S. 184 und 199; Disziplinargesetz vom 7. 5. 1851, § 81, Ges.-S. S. 235, betr. Dienstvergehen der Richter; Disziplinargesetz vom 21 7. 1852, § 100, Ges.-S. S. 487, betr. Dienstvergehen der nicht richterlichen Beamten.

[4]) Gesetz vom 24. 4. 1878, Ges.-S. von 1878 S. 246.

rechtliche Verfolgung von öffentlichen Beamten wegen der in Ausübung ihres Amtes vorgenommenen Handlungen an besondere Voraussetzungen" geknüpft sind, durch Art. 11 Abs. 1 E. G. zum Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Januar 1877 außer Kraft gesetzt sind[1]). Da der Anspruch kein persönlicher, privatrechtlicher Natur ist, ist er im allgemeinen Gerichtsstande des Grundbuchbeamten geltend zu machen. Hinsichtlich der sachlichen Zuständigkeit bestimmt § 70 Abs. 3 des Gerichtsverfassungsgesetzes, daß es der Landesgesetzgebung überlassen bleibt „Ansprüche gegen Beamte wegen Überschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes den Landgerichten ausschließlich zuzuweisen". Dies ist auch in Preußen durch § 39 Abs. 3 des Ausführungsgesetzes vom 24. April 1878 erfolgt. Vorsichtigerweise wird der geschädigte Kläger in dem etwaigen Rechtsstreite, welchen er zunächst gegen einen Prinzipalverpflichteten zu führen hat, dem subsidiär verpflichteten Grundbuchbeamten den Streit verkünden[2]), um die Rechtskraft des Urteils auch auf diesen auszudehnen und demselben Einwendungen, welche sich auf diesen Prozeß beziehen, später abschneiden zu können. Dasselbe wird er aus dem gleichen Grunde auch gegenüber dem in zweiter Linie nach dem Grundbuchbeamten regreßpflichtigen Staate[3]) tun.

III. Haftung des Staates.

§ 4.

Dem römischen Recht ist eine Haftung des Staates für Beamte, welche ihre amtlichen Befugnisse schuldhaft überschritten oder Amtshandlungen pflichtwidrig unterließen, vollständig fremd[4]). Für das gemeine Recht wird dieselbe vereinzelt be-

[1]) Reichsgesetzblatt von 1877 Nr. 4 S. 77—80.

[2]) cfr. §§ 72—74, 68 Z. P. O. u. F.

[3]) cfr. § 4.

[4]) Löning, Die Haftung des Staates, S. 14; Klewitz, Der Entschädigungsanspruch aus rechtswidrigen Amtshandlungen, § 7 S. 68; Preußisches Verwaltungsblatt von 1899, 15. Jahrg. Nr. 46 S. 485.

hauptet[1]). Doch herrscht hierüber lebhafter Streit. Jedenfalls ist der Nachweis, daß der Staat „grundsätzlich" für fehlerhafte Amtshandlungen seiner Beamten einzustehen habe, bisher noch nicht erbracht[2]).

Auch das vor 1872 in Preußen geltende Recht kennt eine derartige Haftpflicht des Staates nicht, abgesehen natürlich von den hier nicht interessierenden Fällen, in denen es sich um rein privatrechtliche Geschäfte seiner Organe bei Ausübung der sog. fiskalischen Rechte handelt. Im Gesetz findet sich dieser Grundsatz zwar nirgends ausgesprochen. Das allgemeine Landrecht enthält in II 13, welcher von den Rechten und Pflichten des Staates handelt, keine einzige Bestimmung hierüber. Auf dem Wege des Gewohnheitsrechts aber hat sich der Satz, daß der Staat für den bei Ausübung von Hoheitsrechten zugefügten Schaden niemals aufzukommen habe, gebildet und auch allgemeine Anerkennung gefunden[3]). Sanktioniert wurde derselbe noch durch die Kabinettsordre vom 4. Dezember 1831[4]) bezw. durch den derselben beigefügten und bestätigten Staats- und Ministerialbericht, in dem es unter anderem heißt: „Es sei eine durchaus irrtümliche Ansicht, daß ein Anspruch aus den Folgen und Wirkungen des Aktes eines Hoheitsrechtes . . wider das Staatsvermögen behufs der Entschädigung zulässig sei." Da die Hypothekenbeamten zweifellos in Ausübung eines Staatshoheitsrechts nämlich der Justizhoheit handeln, gilt dieser Grundsatz auch für diese.

Erst durch die preußische Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872 wurde derselbe durchbrochen. Abs. 2 des § 29 bestimmte:

[1]) Johow, Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich, G. B. O. Redaktorvorlage, S. 153 zu 1; Preußisches Verwaltungsblatt von 1899 Nr. 46 S. 486.

[2]) Windscheid, Pandekten, § 470 S. 894 (8. Aufl.).

[3]) Werner, Die preußischen Grundbuch- und Hypothekengesetze nebst Materialien, Bd. II S. 192; Johow, G. B O. Vorlage des Redaktors, S. 154; Turnau, Die preußische Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, Bd. II § 121 S. 525 unter II 1 (4. Aufl.); Koch, A. L. R., Bd. I Anm. 25 a. E. zu I 6 S. 295; Dernburg, Preußisches Privatrecht, § 53 Note 17 S. 110 (5. Aufl.).

[4]) Ges.-S. von 1831 S. 255.

„Soweit der Beschädigte nicht imstande ist, Ersatz seines Schadens von den Grundbuchbeamten zu erhalten, haftet ihm für denselben der Staat.“ Hierin liegt der wesentlichste Unterschied von dem bisherigen Recht und der größte Fortschritt auf dem Gebiete der Haftung für Amtspflichtverletzungen der Grundbuchbeamten. Schon die großen Schwierigkeiten, insbesondere der zähe Widerstand, welcher von Seiten der Regierung dem Zustandekommen dieses Gesetzes entgegengesetzt wurde, lassen auf die eminente Bedeutung und Tragweite desselben einen Schluß zu. Die Gegner beriefen sich darauf, daß gar keine Zweckmäßigkeitsgründe hierfür vorlägen und daß eine erhöhte und genügende Garantie schon dadurch geboten werde, daß eine Eintragung ins Grundbuch nur auf Antrag des Eigentümers oder Prozeßrichters erfolgen könne und daß jede Eintragung vom Grundbuchrichter und Grundbuchführer unterzeichnet werde[1]). Der eigentliche Grund für die ablehnende Haltung der Regierung ist aber in der Befürchtung derselben zu suchen, daß dieser Grundsatz auch auf andere Rechtsgebiete übertragen werde[2]). Dreimal wurde auch ein dahingehender Antrag abgelehnt[3]). Erst in der letzten Sitzung des Abgeordnetenhauses vom 12. März 1872 wurde auf den Antrag des Abgeordneten von Behr die Aufnahme des § 29 Abs. 2 beschlossen und dieser Beschluß demnächst auch von dem Herrenhause in den Sitzungen vom 19. und 20 März 1872 ohne weitere Diskussion angenommen.

Im allgemeinen war man sich darüber einig, daß sich die Haftung des Staates trotz ihrer privatrechtlichen Erscheinungsform wissenschaftlich nicht aus privatrechtlichen sondern nur aus staatsrechtlichen Grundsätzen begründen lasse und lediglich in

[1]) Werner, Die preußischen Grundbuch- und Hypothekengesetze, Bd. II S. 153 und 167; cfr. § 131 der preußischen G. B. O.

[2]) Werner, Bd. II S. 194.

[3]) a) Bericht der 8. Kommission des Herrenhauses über den Entwurf einer Grundbuchordnung, b) 10. Sitzung des Herrenhauses vom 7. Februar 1872, c) Bericht der 17. Kommission des Abgeordnetenhauses über den Entwurf einer Grundbuchordnung; cfr. bei Werner, Die Preußischen Grundbuch- und Hypothekengesetze nebst Materialien, Bd. II S. 167, 181 und 186.

dem öffentlichen Recht wurzle[1]). Der Staat selbst habe als alleiniger Inhaber der Hoheitsrechte kraft seiner obrigkeitlichen Machtbefugnisse das Grundbuchwesen zum Schutze des Grundeigentums und zur Gewährleistung der allgemeinen Rechtssicherheit also aus spezifisch staatshoheitlichen Zwecken geregelt und durchgeführt. Dadurch sei dasselbe zu einer Staatseinrichtung geworden. Infolgedessen seien die Staatsuntertanen gezwungen, sich hierbei der Mitwirkung der vom Staate berufenen Organe, der Grundbuchbeamten, zu bedienen. Dieser Zwang berge aber unverkennbar die Gefahr in sich, durch Pflichtwidrigkeiten derselben einen Vermögensschaden ohne eigenes Verschulden zu erleiden. Aus dem Recht des Staates zu diesem Zwange, der Gehorsamspflicht gegenüber seiner Anordnungen und der hiermit unverkennbar verbundenen vermögensrechtlichen Gefahr ergebe sich aber auch für ihn die Pflicht, für die Rechtmäßigkeit der Amtshandlungen seiner Organe Gewähr zu leisten. Damit erfülle derselbe nur eine Forderung der Billigkeit und Gerechtigkeit. Der Einwand, daß dem Staate das Verschulden eines Grundbuchbeamten deshalb nicht zur Last gelegt werden könne, weil dasselbe gegen seinen Willen und Auftrag begangen sei, gehe von der fehlerhaften Annahme eines Mandatsverhältnisses zwischen Staat und Grundbuchbeamten aus und verkenne, daß dieses Verhältnis gar kein privatrechtliches sondern ein lediglich staatsrechtliches sei. Auch werde durch eine Haftung des Staates, der nach dem Satze „fiscus est semper solvendo“ die denkbar größte Sicherheit biete, der Realkredit wesentlich gefördert und das Bewußtsein der Rechtssicherheit im Grundbuchverkehr erheblich gestärkt. Dies sei aber jetzt um so wünschenswerter, als durch die neuen Gesetze von 1872 die aus dem Grundbuchverkehr erwachsenden Gefahren dadurch vermehrt worden seien, daß zum Eigentumserwerbe an Grundstücken für den Fall privatgeschäftlicher Veräußerung nicht mehr die Auflassung allein genüge, sondern

[1]) Johow, Entwurf eines bürgerl. Gesetzbuches für das deutsche Reich, Grundbuchordnung, Vorlage des Redaktors, S. 156; Werner, Die Preußischen Grundbuch- und Hypothekengesetze nebst Materialien, Bd. II S. 79, 146, 153, 166, 178, 186, 191, 196.

hierzu noch die Eintragung ins Grundbuch hinzukommen müsse[1]). Zudem sei auch das Risiko, das der Staat auf sich nehme, nur gering, da er ja nur subsidiär hafte. Auch gehöre eine Haftung zu den Seltenheiten. Damit falle auch die Befürchtung einer neuen Steuerlast fort. Endlich berief man sich auch darauf, daß dieser Grundsatz bereits in einem großen Teile des deutschen Reiches wie in Bayern, Elsaß-Lothringen, Mecklenburg-Schwerin und Strehlitz und Schwarzburg-Sondershausen Anerkennung gefunden und sich auch bewährt habe[2]). Diese Gründe führten schließlich auch zur Aufnahme einer subsidiären staatlichen Haftung in § 29 Abs. 2 der Grundbuchordnung.

Hiernach haftet aber der Staat nur, „soweit der Beschädigte nicht imstande ist, Ersatz seines Schadens von dem Grundbuchbeamten zu erhalten." Seine Ersatzpflicht setzt also in erster Linie voraus, daß ein Grundbuchbeamter selbst haftpflichtig ist. Kann diesem ein Verschulden bei Ausübung seiner Amtspflichten nicht nachgewiesen werden oder ist dessen Haftung aus irgend einem anderen Grunde wie durch Verjährung oder Verzicht erloschen, so entfällt damit auch die Haftbarkeit des Staates. Hingegen ist es gleichgiltig, ob das Verschulden[3]) des Grundbuchbeamten auf Vorsatz oder Versehen zurückzuführen ist. Abs. 1 des § 29 spricht allerdings nur von „Versehen" und der Abs. 2 überschreitet objektiv die Grenzen des Abs. 1 nicht. Es ist aber bereits früher[4]) eingehend nachgewiesen worden, daß der Abs. 1 des § 29 auch den Vorsatz mit umfaßt. Gesetztenfalls aber, die oben vertretene Auffassung wäre unzutreffend, so würde eine Haftung des Staates bei Vorsatz schon aus dem Zweck des § 29, der doch eine absolute Sicherheit des Verletzten durch den Staat verfolgt, mit Bestimmtheit zu folgern sein[5]). Aus welchem Grunde sollte denn

[1]) Gemäß § 1 des Eigentumserwerbsgesetzes vom 5. 5. 1872.

[2]) Vgl. hierüber die eingehenderen Ausführungen am Schlusse dieses Paragraphen

[3]) Hier im weitesten Sinne gebraucht.

[4]) cfr. oben § 3 S. 15—16.

[5]) Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, Bd. II § 121 S. 527 Anm. 3 (4. Aufl.); Overneck, Die preußischen Grundbuchgesetze,

in diesen Fällen der Staat nicht haften? Wenn einmal eine Haftung des Staates für Amtspflichtverletzungen der Grundbuchbeamten gesetzlich anerkannt ist, dann hat dieselbe doch in erster Linie bei Vorsatz Platz zu greifen. Entgegengesetztenfalls würde die Grundbuchordnung eine kaum erklärliche Lücke aufweisen. Die Haftung des Staates setzt ferner die rechtskräftige Verurteilung des Grundbuchbeamten und dessen nachweislich gänzliche oder teilweise Insolvenz voraus. Die Stellung des Staates zu dem Grundbuchbeamten gleicht also derjenigen eines Bürgen zum Hauptschuldner[1]). Mangels besonderer einschlägiger Bestimmungen in den neuen Gesetzen haben auch hier die landrechtlichen Regeln über die Bürgschaft analoge Anwendung zu finden und zwar auch diejenigen, in denen sich der Geschädigte mit Übergehung des Hauptschuldners unmittelbar an den Staat halten kann[2]). Es wird auf das in dieser Hinsicht früher Ausgeführte Bezug genommen[3]).

Der Staat haftet aber dem Geschädigten nur insoweit, als dies der Grundbuchbeamte tun müßte, wenn er solvent wäre, und nur für den erlittenen Ausfall. Dies folgt aus § 277 I 14 A. L. R., wonach ein Bürge „zu etwas Mehrerem, als der Hauptverpflichtete selbst zu leisten hat, niemals angehalten werden kann."

Unter gewissen Umständen braucht aber der Staat, obwohl die Voraussetzungen des § 29 Abs. 1 gegeben sind, nicht zu haften. Dies ist z. B. der Fall, wenn das dem Grundbuchbeamten zur Last fallende Verschulden vor dem Inkrafttreten der Grundbuchordnung also vor dem 1. Oktober 1872

S. 220 Anm. 4; Achilles, Grundeigentum und Hypothekenrecht, S. 330 Z. 2; Bahlmann, Preußisches Grundbuchrecht, S. 284, Anm. 4 zu § 29 (3. Aufl.).

[1]) Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, § 121 S. 527 Anm. 4 (4. Aufl.); Oberneck, Die preußischen Grundbuchgesetze von 1872, S. 220 Anm. 4; Willenbücher, Das preußische Grundbuchrecht, S. 155 Anm. 7 zu § 29; Delius, Die Haftpflicht der Beamten, S. 58 Z. 2.

[2]) Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, § 121 S. 528 Z. 4 (4. Aufl.); Oberneck, Die preußischen Grundbuchgesetze, S. 220 Z. 4.

[3]) cfr. oben § 2. S. 10.

begangen ist. Da dem Abs. 1 des § 29, wie wir gesehen haben[1]), keine rückwirkende Kraft beiwohnt, gilt dies selbstverständlich auch für den Absatz 2. Wann der Schaden eingetreten ist, darauf kommt es nicht an. Allein entscheidend ist „der Zeitpunkt der Vollendung des Versehens", der daher auch in Zweifelsfällen besonders festzustellen sein wird[2]). Der Schadensersatzanspruch gegen den Staat kann ferner durch Verjährung erlöschen. Derselbe unterliegt, da es sich um einen außerkontraktlichen Schaden handelt, nach § 54 I 6 A. L. R. der kurzen Verjährung von 3 Jahren. Diese läuft von dem Zeitpunkte ab, an dem sich herausgestellt hat, daß der Schaden von dem Grundbuchbeamten nicht zu erlangen ist. Ohne Rücksicht hierauf verjährt dieser Anspruch gemäß § 55 I 6 A. L. R. in 30 Jahren. Ist aber der Ersatzanspruch des Geschädigten gegen den Grundbuchbeamten verjährt, so haftet auch der Staat nicht, da dem letzteren nach § 310 I 14 A. L. R. infolge seiner Stellung als Bürgen „alle Rechte und Einwendungen des Hauptschuldners, welche die Forderung selbst betreffen, zu statten kommen".

Die Klage aus § 29 Abs. 2 kann nur im Zivil-Rechtswege verfolgt werden. Der Staat in vermögensrechtlicher Beziehung ist nach II 14, 1 A. L. R. der Landesfiskus. Der allgemeine Gerichtsstand desselben wird nach § 18 C. P. O. durch den Sitz der Behörde bestimmt, welche ihn in diesem Rechtsstreit zu vertreten hat. Da hier nur das Gebiet der Justizverwaltung in Frage kommt, hat das Gesetz „betreffend die Vertretung des Fiskus in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten der Justizverwaltung" vom 14. März 1885[3]) Anwendung zu finden. In § 2 desselben sind aber die diesbezüglichen Anordnungen dem Justizminister überlassen worden. Dieser hat auch in der allgemeinen Verfügung vom 23. März 1885[4]) für die Vertretung des Fiskus im ganzen Bereiche der preußischen

[1]) cfr. oben § 3 S. 27.

[2]) Rintelen, Über den Einfluß neuer Gesetze, S. 168 Z. 19; Willenbücher, Das Preußische Grundbuchrecht, S. 155 (2. Aufl.).

[3]) Ges.-S. von 1885, S. 65.

[4]) J. M. Bl. von 1885, S. 119 Nr. 38, 1.

Monarchie die Staatsanwaltschaft desjenigen Oberlandesgerichts berufen, in dessen Bezirke das betreffende Grundbuchamt liegt. Hinsichtlich der sachlichen Zuständigkeit bestimmt § 70 Abs. 3 des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 27. Januar 1877, daß es der Landesgesetzgebung überlassen bleibt „Ansprüche gegen den Staat wegen Verschuldung von Staatsbeamten, wegen Überschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes den Landgerichten ausschließlich zuzuweisen." Dies ist auch in Preußen durch § 39 Z. 2 des Ausführungsgesetzes vom 24. April 1878 geschehen[1]).

Hat der Staat auf Grund des § 29 Abs. 2 der Grundbuchordnung seiner Ersatzpflicht genügt, so gehen kraft Gesetzes[2]) alle Rechte, die dem Geschädigten in dieser Sache gegen den Grundbuchbeamten zustehen, auf ihn über. Diese Folge beruht auf seiner Stellung als Bürge[3]).

Der Grundsatz der staatlichen Haftung, welcher in die preußische Gesetzgebung erst im Jahre 1872 übernommen wurde, war in einzelnen anderen deutschen Bundesstaaten bereits lange vorher gesetzlich anerkannt.

Das bayrische Hypothekengesetz vom 1. Juni 1822 trifft zwar hierüber keine Bestimmungen. Man hielt es jedoch allgemein für unzweifelhaft, daß der Königliche Fiskus „in subsidium nach vorangegangener fruchtloser Ausklagung des schuldigen Beamten" hafte[4]).

Hingegen ist in der Hypotheken-Ordnung für die ritterschaftlichen Hintersassen in Mecklenburg-Strehlitz ausdrücklich ausgesprochen, daß die „Gerichtsherrn" subsidiär für den Schaden

---

[1]) Ges.-S. von 1878, S. 238.

[2]) Turnau, Die Grundbuchordnung vom 5. 5. 1872, § 121 S. 528 Z. 4 a. E. (4. Aufl.).

[3]) § 338 I 14 A. L. R.

[4]) Gönner, Kommentar zum bayrischen Hypothekengesetz, Bd. II § 3 S. 43; Regelsberger, Das bayrische Hypothekenrecht, Bd. III § 23 S. 104 unter III (2. Aufl.).

der von den schuldigen Mitgliedern der Hypothekenbehörde nicht zu erlangen ist, einzustehen haben[1]).

Ähnlich verhält es sich auch in den badischen Städten. Eine Abweichung besteht nur insofern, als nicht der Landesfiskus wie in Preußen und Bayern, sondern die Städte subsidiär haften, denen aber wiederum der Rückgriff gegen die schuldigen „Grundbuchs- und Pfandbuchsführer" offen bleibt[2]).

Die Gesetzgebung einzelner anderer Staaten war noch weiter vorgeschritten und hatte sogar eine „primäre" Haftung des Staates ausdrücklich anerkannt. So konnte im Königreich Sachsen nach dem Gesetz vom 6. November 1843 der Fiskus sofort in Anspruch genommen werden, ohne daß es einer vorherigen Ausklagung der Hypothekenbeamten bedurfte[3]). Diese Bestimmung wurde zwar in das neue sächsische Bürgerliche Gesetzbuch von 1863 nicht aufgenommen und durch § 1506[4]) desselben stillschweigend außer Kraft gesetzt. Dieselbe war aber für die Hypothekengesetze anderer Staaten, wie Sachsen-Altenburg[5]), Sachsen-Weimar[6]) und Sachsen-Meiningen[7]) vorbildlich.

Abgesehen von der für die rittterschaftlichen Hintersassen bestehenden Ausnahme kann man wohl auch für Mecklenburg-Schwerin und Strehlitz von einer primären Haftung des Staates wenigstens insofern sprechen, als dem Geschädigten zunächst die „Buchbehörde als solche" und wenn diese den Schaden nicht ersetzen konnte, ohne weiteres die „Landesherrschaft" haftete, ohne daß es einer neuen Klage gegen die letztere bedurfte[8]).

[1]) Gesetz vom 3. 2. 1855, § 59; Meibom, Mecklenburgisches Hypothekenrecht, Bd. II § 8 S. 165.

[2]) § 9 des Hypothekengesetzes vom 24. 6. 1876; Puchelt, Das rheinisch französische Privilegien und Hypothekenrecht, § 14 S. 153—4.

[3]) Gesetz vom 6. 11. 1843 die Grund- und Hypothekenbücher betr.; Heyne, Kommentar zur sächsischen Hypothekenordnung, Bd. II S. 42 ff.

[4]) § 1506: „Wer durch Verschuldung oder grobe Fahrlässigkeit . . . in Geschäften der freiwilligen Gerichtsbarkeit Schaden erleidet, kann dessen Ersatz von dem schuldigen Beamten erfordern."

[5]) § 141 des Gesetzes vom 13. 10. 1842.

[6]) § 355 des Gesetzes vom 6. 5. 1839.

[7]) Art. 29 des Gesetzes vom 15. 7. 1862.

[8]) Meibom, Mecklenburgisches Hypothekenrecht, II § 8 S. 65 und 67.

Eine rein primäre Haftung des Staates findet sich auch seit dem Jahre 1891 in Elsaß-Lothringen[1]).

Auch in Schwarzburg-Sonderhausen ist ein Schadensersatzanspruch gegen den Grundbuchbeamten überhaupt nicht und gegen den Staat nur insoweit zulässig, als von dritter Seite Ersatz nicht zu erlangen ist[2]).

In anderen Staaten des deutschen Reiches[3]) ist hinwiederum eine Haftung des Staates überhaupt nicht anerkannt. Insbesondere gilt dies für die Länder des rheinisch-französischen Privilegien- und Hypothekenrechts, in denen sich die Haftung für Pflichtverletzungen der Grundbuchbeamten nach den allgemeinen Rechtssätzen richtet. Der in Betracht kommende Art. 505 des code de proced. civil lautet:

„Les juges peuvent être pris à partie dans les cas suivants:

1. s'il y a dol, fraude au concussion, qu'on prétendrait, avoir été commis, soit dans le cours de l'instruction soit lors des jugements;
2. si la prise à partie est expressement prononcé par le loi;
3. si la loi declare les juges responsables à peine de dommages et intérêts;
4. s'il y a deni de justice."

Dieser Artikel spricht zwar nur von der Haftung des Richters. Er beschränkt sich aber keineswegs auf die spruchrichterliche Tätigkeit, sondern umfaßt seine gesamte Amtstätigkeit, also auch das Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Derselbe will für die Haftung des Richters überhaupt abweichend von den allgemeinen Bestimmungen der Art. 1382 ff. engere Grenzen ziehen und diese auf vorsätzliche Amtshandlungen beschränken[4]).

---

[1]) § 32 des Gesetzes betr. die Einrichtung der Grundbücher vom 22. 6. 1891.

[2]) § 28 der G. B. O. vom 2. 8. 1882.

[3]) z. B. Baden mit Ausnahme der Städte.

[4]) Puchelt, Das rheinisch-französische Privilegien- und Hypothekenrecht, Bd. I § 60 S. 184 ff.

B. Geltendes Recht.

I. Haftung des Staates.

§ 5.

1. Entstehungsgeschichte und Begründung.

Nach dem bisherigen, im deutschen Reiche geltenden Rechte war die Haftung für Rechtsverletzungen, welcher sich Grundbuchbeamte bei Wahrnehmung ihrer Amtspflichten schuldig machten, höchst mannigfaltig gestaltet. In dem einen Bundesstaate hafteten lediglich diese selbst, während in anderen teils eine subsidiäre, teils sogar eine primäre Haftung des Staates gesetzlich durchgeführt war. Eine für das ganze Reich einheitliche Regelung brachte erst die Reichs-Grundbuchordnung vom 24. März 1897. § 12 derselben bestimmte:

> „Verletzt ein Grundbuchbeamter vorsätzlich oder fahrlässig die ihm obliegende Amtspflicht, so trifft den Beteiligten gegenüber die im § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestimmte Verantwortlichkeit an Stelle des Beamten den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienste der Beamte steht." Diese Verantwortlichkeit besteht nach § 839 darin, daß der Staat bezw. die betreffende Körperschaft „den daraus entstandenen Schaden zu ersetzen hat", bei Fahrlässigkeit jedoch nur dann, „wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag".

Bereits in der Redaktorvorlage[1]) findet sich der Satz, daß „dem Beschädigten der Staat für den Schaden hafte, zu dessen Ersatz der Beamte verpflichtet ist". Der erste Entwurf zur

[1]) Entwurf einer G. B. O. für das deutsche Reich; Vorlage des Redaktors des Sachenrechts; Johow 1883, S. 8 § 44 Abs. 2.

Reichs-Grundbuchordnung übernahm allerdings denselben nicht und stellte lediglich eine Haftung der Grundbuchbeamten in Aussicht. § 4 desselben lautete: „Ein Grundbuchbeamter, der die ihm obliegenden Amtspflichten verletzt, haftet den Beteiligten nach Maßgabe des § 736 Abs. 1, 2 des bürgerlichen Gesetzbuches für den Ersatz des entstandenen Schadens.“ Eine aushilfsweise Haftung des Staates sollte der Regelung der Landesgesetzgebung überlassen bleiben[1]). Im Gegensatz hierzu vertrat der zweite Entwurf denselben Standpunkt wie die Redaktorvorlage und nahm in § 11 den Grundsatz einer primären und ausschließlichen Haftung des Staates dem Geschädigten gegenüber auf[2]). Bei der Beratung machte sich zwar ebenso wie bei der Einführung der subsidiären staatlichen Haftung in die preußische Grundbuchordnung[3]) eine Gegenströmung bemerkbar[4]). Dieselbe war jedoch nur schwach und hielt diesen Rechtssatz nur deshalb für bedenklich, weil dadurch die Verantwortlichkeit der Grundbuchbeamten allzusehr herabgemindert würde. Dieses Bedenken wurde aber durch den zutreffenden Hinweis auf das dem Staate gegenüber dem Grundbuchbeamten verbleibende Rückgriffsrecht gehoben. Mit großer Stimmenmehrheit wurde auch demnächst dieser Grundsatz in derselben Fassung, welche er in § 11 des zweiten Entwurfs gefunden, als § 12 in die Reichs-Grundbuchordnung übernommen. Hiernach haftet der „Staat oder die Körperschaft, in deren Diensten der Beamte steht“.

Wann der „Staat“ ersatzpflichtig ist, ist reichsrechtlich nicht festgelegt. Dies hängt davon ab, ob die Grundbuchbeamten unmittelbare Staatsbeamte sind. Maßgebend hierfür ist die Organisation der Grundbuchämter, welche mit Rücksicht auf die Verschiedenheit der in den einzelnen Bundesstaaten bestehenden Verhältnisse durch die Landesgesetzgebung zu erfolgen

---

[1]) Motive zum Entwurf einer G. B. O., Amtliche Ausgabe einer G. B. O. für das deutsche Reich vom 24. 3. 1897 mit Materialien, § 4 S. 30 (3. Aufl., Heymanns Verlag).

[2]) Reichstagsverhandlungen von 1895—97, Aktenstück Nr. 631 S. 3028.

[3]) cfr. oben § 4 S. 30 ff.

[4]) Reichstagsverhandlungen 1895—97, Kommissionsbericht, Aktenstück Nr. 686 S. 3423 zu § 11.

hat. Die Berechtigung zur landesgesetzlichen Regelung läßt sich aus §§ 100 und 101 G. B. O. herleiten[1]). Diese kann eine besondere neue Behörde dafür schaffen oder die Grundbuchämter mit anderen Staats- oder Kommunalbehörden verbinden. Die meisten deutschen Bundesstaaten haben dieselben mit den Amtsgerichten vereinigt[2]). Nur wenige haben die Grundbuchführung einer anderen öffentlich rechtlichen Behörde übertragen[3]). Wo dies der Fall ist und das Grundbuchamt keine staatliche Behörde bildet, haftet auch der Staat nicht. An seine Stelle tritt dann die Korporation, in deren Dienste der Grundbuchbeamte steht. Diese Fälle scheiden hier aus, da wir uns nur mit der Haftung des Staates zu befassen haben.

Die wissenschaftliche Begründung für eine Haftung des Staates überhaupt (ohne Rücksicht auf den primären oder subsidiären Charakter) stützte sich im wesentlichen auf dieselben staatsrechtlichen Erwägungen[4]), welche seinerzeit zur Aufnahme des § 29 Abs. 2 in die preußische Grundbuchordnung geführt hatten[5]). Warum übernahm man aber nicht aus dem preußischen Recht die subsidiäre Haftung, sondern gab der primären den Vorzug? In erster Linie geschah dies im Interesse der Allgemeinheit. Nach dem früheren preußischen Recht konnte der Fiskus erst dann in Anspruch genommen werden, wenn der Geschädigte nachweislich nicht imstande war, Ersatz seines Schadens von dem zunächst haftpflichtigen Grundbuchbeamten zu erlangen. Dieser Nachweis ist aber häufig nicht leicht. Schon die Ermittelung des schuldigen Grundbuchbeamten, des Grundbuchrichters oder Buchführers, kann Schwierigkeiten bereiten. Sind diese aber glücklich überwunden, so besteht für ihn die weitere Gefahr, daß sich bei dem gegen den Grund-

[1]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, § 14 Z. 1 S. 111 (Berlin 1904).

[2]) z. B. Preußen durch Art. 1 des A. G. zur R. G. B. O.: „Die Amtsgerichte sind die Grundbuchämter für die in ihrem Bezirke belegenen Grundstücke"; Bayern, Art. 1 A. G. zur R. G. B. O. vom 9. 6. 1899; Sachsen, § 19 der Verordnung vom 24. 7. 1899.

[3]) Wie in Baden und Württemberg den Gemeinderäten.

[4]) Reichstagsverhandlungen 1895–97, Aktenstück Nr. 631, Denkschrift, S. 3037 ff.

[5]) cfr. oben § 4 S. 30—31.

buchbeamten angestrengten Prozesse die Insolvenz desselben herausstellt und daß er sodann noch einen neuen Rechtsstreit gegen den Fiskus führen muß[1]).

Diese Übelstände sind aber bei einer rein primären Haftung nicht zu befürchten, da ja der Staat dem Geschädigten unmittelbar haftet. Diese gewährt also unverkennbar eine objektiv größere Rechtssicherheit und eine schätzbare Erleichterung der Rechtsverfolgung, was um so wünschenswerter ist, als infolge der Neuregelung des Liegenschaftsrechts, insbesondere durch das Eintragungsprinzip und den öffentlichen Glauben des Grundbuches, die aus der Grundbucheinrichtung erwachsenden Gefahren gegen früher erheblich gewachsen sind und recht folgenschwere sein können. Eine primäre Haftung des Staates liegt aber auch im Interesse der Grundbuchbeamten. Der Geschädigte ist in diesem Falle nicht berechtigt, die Schadensersatzklage gegen diese zu erheben. Damit sind dieselben der Gefahr enthoben, sich wegen etwaiger Versehen in einen Rechtsstreit mit einem angeblich Geschädigten einlassen zu müssen. Diese Gefahr ist gerade für die Grundbuchbeamten besonders groß, da sie „nach der Art ihrer Tätigkeit häufiger als andere Beamte in die Lage kommen, sich ersatzpflichtig zu machen“[2]). Wenn auch ein derartiger Rechtsstreit stets zur Abweisung der Klage führen wird, so ist damit für dieselben, ganz abgesehen von den Unannehmlichkeiten, die im Gefolge eines jeden Prozesses sind, noch keineswegs die Gefahr einer Vermögenseinbuße ausgeschlossen. Wenn z. B. der unterliegende Kläger unvermögend ist, würde der Grundbuchbeamte die ihm durch die Verteidigung erwachsenen notwendigen Auslagen (Anwaltsgebühren) selbst tragen müssen. Auch für den Staat selbst bietet eine primäre Haftung nicht zu unterschätzende Vorzüge. Zunächst wird dadurch seine Lage keineswegs etwa ungünstiger. Abs. 2 des § 12 läßt ihm ja den Rückgriff gegen den schuldigen Grundbuchbeamten offen. Sofern und soweit dieser insolvent ist, hat

[1]) Reichstagsverhandlungen 1895—97, Kommissionsbericht, Aktenstück Nr. 686, S. 3423; Johow, Redaktorvorlage zur G. B. O., S. 158 unter d.

[2]) Reichstagsverhandlungen 1895—97, Aktenstück Nr. 631, Denkschrift, S. 3037 zu § 11.

er den Schaden aber doch stets allein zu tragen, mag er primär oder nur subsidiär haften. Im letzteren Falle ist er im Gegenteil insofern noch schlechter gestellt, als er dem Geschädigten auch für die Kosten des Rechtsstreits, den dieser zunächst gegen den Grundbuchbeamten geführt hat, aufkommen muß. Ein weiterer Vorzug liegt darin, daß die Verjährung der Schadensersatzklage gegen den Staat mit dem Zeitpunkt beginnt, an dem der Verletzte Kenntnis von dem Schaden erlangt hat. Der Beginn der Verjährungsfrist kann also nicht wie bei der subsidiären Haftung durch Nachforschungen über die „Person" des schuldigen Grundbuchbeamten hinausgeschoben werden[1]).

Diese gewichtigen Gründe führten schließlich zur Aufnahme einer primären und ausschließlichen Haftung des Staates dem Geschädigten gegenüber und zur Durchbrechung des in Art. 77 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche aufgestellten Rechtsgrundsatzes, daß hinsichtlich der „Haftung des Staates, der Gemeinden und anderer Kommunalverbände für den von ihren Beamten in Ausübung der diesen anvertrauten öffentlichen Gewalt zugefügten Schaden" lediglich die „Landesgesetzgebung" zuständig ist[2]).

§ 6.

2. Voraussetzungen.

Nach § 12 der Reichsgrundbuchordnung trifft „die in § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuches bestimmte Verantwortlichkeit an Stelle des Beamten" den Staat. Dieser tritt also ganz an die Stelle der Grundbuchbeamten d. h. der mit der Führung der Grundbücher betrauten Beamten des Grundbuchamts[3]). In dem größten Teile des deutschen Reiches sind, wie wir gesehen haben[4]), die Grundbuchämter mit den Amtsgerichten verbunden. Somit haftet der Staat aus § 12 nur

[1]) Simeon, Die Reichsgrundbuchordnung, S. 21 oben.

[2]) Im Reichsrecht ist dies bis jetzt der einzige Fall einer selbständigen Regelung primärer staatlicher Haftung.

[3]) § 1 Abs. 1 der R. G. B. O.

[4]) cfr. oben § 5 S. 40.

dann, wenn ein Amtsrichter bezw. Gerichtsschreiber die ihm als Grundbuchbeamten obliegenden Amtspflichten verletzt hat. In der Praxis kommt es häufig vor, daß ein Amtsrichter zunächst Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit z. B. Kaufverträge aufnimmt und demnächst auf Grund derselben Eintragungen ins Grundbuch verfügt. Nur die letzte Tätigkeit ist eine „grundbuchamtliche" und verpflichtet auch den Staat. Können Grundbuchakte wie z. B. nach § 61 Abs. 1 der Reichsgrundbuchordnung die Herstellung eines Teilhypothekenbriefes sowohl vom Grundbuchamt als vom Gericht oder Notar vorgenommen werden, so würde also der Staat nur dann haften, wenn der betreffende Hypothekenbrief von einem Grundbuchamt hergestellt worden ist. Nach Art. 77 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch bleibt es aber dem Landesrecht überlassen, auch in diesem Falle den Staat für verantwortlich zu erklären. Dies ist aber bisher nur vereinzelt wie in Bayern[1]) geschehen[2]). Lebhafter Streit herrscht über die Frage, ob zu den Grundbuchbeamten im Sinne des § 12 auch die Beschwerdeinstanzen zu rechnen sind. Dies sind nach § 72 R. G. B. O. die Zivilkammer des Landgerichts, in dessen Bezirk das Grundbuchamt seinen Sitz hat, und für die weitere Beschwerde nach § 79 Abs. 1 a. a. O. der Zivilsenat des Oberlandesgerichts ausnahmsweise auch nach § 79 Abs. 2 das Reichsgericht. Nach dem Gesetzestext ist diese Frage zu verneinen. Die Grundbuchbeamten sind die Beamten des Grundbuchamtes und dieses ist nach § 1 R. G. B. O. diejenige Behörde, welche das Grundbuch zu führen hat. Mit der Führung der Grundbücher an sich aber haben die Beschwerdeinstanzen nicht das Mindeste zu tun[3]). Gleichwohl halte ich diesen Standpunkt für unzutreffend, weil derselbe die besondere Natur der von den Beschwerdeinstanzen getroffenen Entscheidungen verkennt und dem legis-

[1]) Art. 60—61 A. G. zum B. G. B. vom 9. 6. 1899.

[2]) Hiermit stehen wir allerdings vor einem eigenartigen gesetzgeberischen Ergebnis.

[3]) Dieser Ansicht sind: Turnau-Förster, Die Grundbuchordnung, Anm. 2 zu § 12 S. 72; Achilles-Strecker, Die Grundbuchordnung, Anm. 2 b zu § 12 S. 176.

lativen Zweck des § 12 R. G. B. O. nicht gerecht wird. Die Beschwerdeinstanz hat nicht nur zu prüfen, ob eine Beschwerde an sich begründet ist oder nicht, sondern zugleich das zuständige Grundbuchamt anzuweisen, die von ihr getroffene Entscheidung zu bewirken z. B. die von ihr verfügte Eintragung oder Löschung zu vollziehen. Letzteres geschieht deshalb, weil sich die Grundbücher in den Händen der Grundbuchämter befinden und eine Eintragung oder Löschung ausschließlich Sache des Grundbuchamtes ist und bleibt. Dieses hat der Anweisung unweigerlich Folge zu geben und zwar auch dann, wenn dieselbe offenbar unrichtig ist. Bis auf diesen formellen Unterschied sind also die Entscheidungen der Beschwerdeinstanzen im Ergebnis dieselben wie die Verfügungen, welche der Grundbuchrichter trifft. Sie sind auch von derselben Tragweite und demselben tiefgreifenden Einfluß auf den Rechtsverkehr wie jene. Hieraus folgt, daß sich auch die Haftung für dieselben ebenso zu gestalten habe wie die Haftung für Amtshandlungen der Grundbuchbeamten d. h. auch für diese hat der Staat einzutreten. Die Mitglieder der Beschwerdeinstanzen haben eben, wenn sie sich mit Grundbuchsachen befassen, die Eigenschaft von Grundbuchbeamten und bilden gleichsam eine Fortsetzung des Grundbuchamtes. Zudem bedeutet auch der entgegengesetzte Standpunkt eine Ungerechtigkeit sowohl gegenüber der Allgemeinheit wie im besonderen gegenüber den Beschwerdeinstanzen. Hat z. B. ein Grundbuchrichter eine Eintragung oder Löschung aus zutreffenden Gründen abgelehnt, ist er aber auf eine dagegen erhobene Beschwerde hin von der höheren Instanz irrtümlicherweise zur Vornahme derselben angewiesen worden, so ist „er" für den etwa daraus erwachsenden Schaden nicht verantwortlich, da ja nicht ihn sondern die befehlende Behörde das Verschulden hierfür trifft. Nach obiger Ansicht würde nun in diesem Falle der Staat nicht haften, da ein Verschulden eines „Grundbuchbeamten" gar nicht vorliegt. Es käme also lediglich eine Haftung des Beschwerdegerichts auf Grund des § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuches in Frage. Damit wäre aber für den Verletzten die Sicherheit auf Erstattung des erlittenen Schadens erheblich geringer geworden. Unter Umständen, wenn nämlich

dieses insolvent ist, müßte er sogar denselben allein tragen. Einer derartigen Gefahr ist aber derjenige, der durch die Pflichtverletzung eines Grundbuchbeamten erster Instanz geschädigt ist, nicht ausgesetzt. Diesem haftet nach Maßgabe des § 12 R. G. B. O. der Staat, der nach dem Satze „fiscus est semper solvendo" die denkbar größte Sicherheit bietet. Wir würden also ein höchst unbilliges Ergebnis hier finden, indem der Geschädigte in dem einen Falle erheblich schlechter gestellt wäre als in dem anderen, ohne daß ihm hieran die geringste Schuld beizumessen wäre. Dies lag doch aber zweifellos nicht in der Absicht des Gesetzgebers. Der Zweck des § 12 ging offenbar dahin, das Publikum gegen jeden aus der Grundbucheinrichtung erwachsenden, rechtswidrigen Schaden sicher zu stellen. Derselbe würde aber nur halb erreicht, wollte man die Haftung des Staates in dieser Weise beschränken. Aber auch die Beschwerdeinstanz würde damit im Verhältnis zu den Grundbuchbeamten erster Instanz ohne Grund schlechter gestellt sein. Gegen letztere besteht wenigstens nach preußischem Landesrecht[1]) ein Rückgriffsrecht des Staates nur dann, wenn denselben Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt[2]). Die Mitglieder der Beschwerdeinstanz würden hingegen dem Geschädigten in allen Fällen auch bei nur leichter Fahrlässigkeit auf Grund des § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuches ersatzpflichtig sein. Man hat weiterhin eingewendet, daß man dann auch die Konsequenzen ziehen und den § 12 auf das Reichsgericht, das ja unter Umständen über eine weitere Beschwerde zu entscheiden habe[3]), ausdehnen müsse[4]). Dies gehe deshalb nicht an, weil die Mitglieder derselben im Dienste des Reiches stehen. Eine Haftung des Reiches aber sei ausgeschlossen, weil sich der § 12 nur auf die Haftung der Bundesstaaten beziehe. Zweifellos könne z. B. Preußen einen Regreßanspruch gegen die Mitglieder des betreffenden Beschwerdesenats beim Reichsgericht nicht geltend machen. Ganz abgesehen davon, daß diese Frage in der Praxis

[1]) cfr. oben § 11 S. 63 ff.
[2]) Art. 8 pr. A. G. zur R. G. B. O.
[3]) § 79 Abs. 2 und 3 der R. G. B. O.
[4]) Turnau-Förster, Die Grundbuchordnung, S. 72 Anm. 2 zu § 12.

zu den äußersten Seltenheiten zählen dürfte, ist dieser Einwand auch sachlich hinfällig. § 12 der Reichsgrundbuchordnung schließt keineswegs eine Haftung des Reiches aus. Derselbe spricht nicht von der Haftung der Bundesstaaten, sondern ganz allgemein von der Haftung des „Staates", worunter ev. auch das deutsche Reich mitzuverstehen ist. Wenn bei einer Beschwerdesache Mitglieder des Reichsgerichts ihre Amtspflichten verletzen, so haftet eben das Reich. Ganz verfehlt ist es daher, von einem Regreßanspruch irgend eines Bundesstaates gegen die Mitglieder des Reichsgerichts zu reden. Aus diesen Gründen sind auch die Beschwerdeinstanzen „Grundbuchbeamte" im Sinne des § 12 der Reichsgrundbuchordnung[1]).

Da nach § 12 a. a. O. die in § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuches bestimmte Verantwortlichkeit an Stelle des Grundbuchbeamten den Staat trifft, so ist dieser auch nur unter denselben Voraussetzungen ersatzpflichtig, unter denen dies der Grundbuchbeamte sein würde, wenn § 12 nicht bestände.

Seine Haftung setzt daher in erster Linie voraus, daß ein Grundbuchbeamter „schuldhaft" — vorsätzlich oder fahrlässig — die ihm obliegenden Amtspflichten verletzt hat. Da die Fahrlässigkeit „jedes" Versehen umfaßt[2]), genügt das geringste Verschulden. Hierin deckt sich somit sachlich das jetzige Recht mit § 29 der früheren preußischen Grundbuchordnung[3]). Für den Begriff der Fahrlässigkeit wird aber nicht § 276 des Bürgerlichen Gesetzbuches, welcher von „der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt" spricht, maßgebend sein. Die Schuldfrage wird man vielmehr nach dem öffentlich rechtlichen Maßstabe der von einem pflichttreuen Beamten bei Ausübung seines Amtes zu beachtenden Sorgfalt abzuschätzen haben. Ob das Verschulden

[1]) Derselben Ansicht: Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, § 15, S. 99; Predari, Kommentar zur R. G. B. O., S. 97 Anm. 3 zu § 12; Delius, Die Haftpflicht der Beamten nach Reichsrecht, 1901, S. 60 § 22, Dernburg, Bürgerliches Recht, Bd. II § 35 S. 102 Anm. 1 (1898); Männer, Das Recht der Grundstücke, 1899, S. 85—6 Anm. 121; Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 42 S. 825.

[2]) Reichstagsverhandlungen 1895—7, Aktenstück Nr. 686 S. 3423.

[3]) cfr. oben § 3 S. 15.

dem Grundbuchrichter oder Buchführer oder beiden gemeinsam zur Last fällt, ist für die Haftung des Staates irrelevant. Ebenso wenig kommt es darauf an, ob dasselbe von dem Grundbuchbeamten oder von einer demselben zur Beschäftigung oder Ausbildung überwiesenen Person begangen ist. Das Nähere hierüber ist bereits früher eingehend erörtert worden[1]). Gegenüber dem bisherigen preußischen Recht besteht nur insofern ein Unterschied, als an Stelle der Haftung der Grundbuchbeamten diejenige des Staates tritt. Somit kann hier eine Bezugnahme auf die früheren Ausführungen genügen. Wenn außer dem Grundbuchbeamten noch ein Dritter als Mittäter, Anstifter oder Gehilfe den Schaden verursacht hat, so haftet gemäß § 830 des Bürgerlichen Gesetzbuches auch dieser und zwar nach § 840 a. a. O. als Gesamtschuldner. Der Geschädigte hat dann die Wahl, sich an diesen oder den Staat zu halten. Zweifellos wird aber derselbe den sicheren Weg wählen und den solventen Staat stets vor dem möglicherweise unvermögenden Dritten in Anspruch nehmen. Zudem ist ein Gesamtschuldverhältnis nur bei „Vorsatz" möglich, da der Staat bei „Fahrlässigkeit" erst dann haftet, „wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag"[2]). Dieser kann daher im Falle der Fahrlässigkeit zunächst nur gegen den Dritten vorgehen[3]). Ist es zweifelhaft, ob überhaupt ein Verschulden eines Grundbuchbeamten vorliegt, so entscheidet hierüber das freie richterliche Ermessen. Da sich aber die Verpflichtung des Staates lediglich aus der „Person" des Grundbuchbeamten bestimmt, werden alle diejenigen Umstände, die eine Schuld des Grundbuchbeamten ausschließen, auch einer Haftung des Staates entgegenstehen. Dieser Fall kann z. B. gemäß § 827 des Bürgerlichen Gesetzbuches eintreten, wenn ein Grundbuchbeamter in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit eine Amtshandlung vorgenommen hat. Hat

[1]) cfr. oben § 3 S. 17 ff.

[2]) § 839 B. G. B.

[3]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 103 ff.; Achilles-Strecker, Die Grundbuchordnung, S. 177 Anm. 3 zu § 12.

sich dieser aber durch geistige Getränke oder ähnliche Mittel in einen vorübergehenden Zustand solcher Art versetzt, dann ist auch der Staat nach Maßgabe des § 827 S. 2 für die in diesem Zustande verübte Pflichtverletzung verantwortlich. Kann er aber den Nachweis führen, daß der Grundbuchbeamte ohne Verschulden in diesen Zustand geraten ist, dann tritt nach § 827 S. 3 seine Haftpflicht nicht ein.

Das Verschulden eines Grundbuchbeamten muß aber eine „ihm obliegende Amtspflicht" betreffen. Der Begriff der Amtspflicht bestimmt sich nach dem öffentlichen Recht. Während ein Beamter aus § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuches nur dann haftet, wenn er eine „ihm Dritten gegenüber obliegende" Amtspflicht verletzt, spricht § 12 der Reichsgrundbuchordnung nur von der „ihm (dem Grundbuchbeamten) obliegenden" Amtspflicht. Durch diese abweichende Fassung sollte klargestellt sein, daß „sämtliche Amtspflichten des Grundbuchbeamten Pflichten sind, die ihm Dritten gegenüber obliegen"[1]). Daraus folgt, daß der Staat schlechthin für den Schaden verantwortlich ist, der einem Dritten aus der Verletzung irgend einer einem Grundbuchbeamten obliegenden Amtspflicht entstanden ist, ohne Rücksicht darauf, ob die verletzte Amtspflicht dem Grundbuchbeamten grade gegenüber dem geschädigten Dritten auferlegt war. Auch die Verletzung solcher Dienstpflichten, die lediglich das Verhältnis des Grundbuchbeamten zum Staat regeln und den Charakter bloßer Ordnungsvorschriften haben, kann den Staat ersatzpflichtig machen, wenn dieselbe für die Entstehung des Schadens kausal war[2]). Mithin hat hier das Gericht, das über den Schadensersatzanspruch zu befinden hat, nicht wie bei der allgemeinen Beamtenhaftung nach § 839 B. G. B. zu unterscheiden und zu prüfen, ob die verletzte Dienstpflicht im konkreten Falle dem Grundbuchbeamten nur dem Staate gegenüber oder ob sie ihm zugleich jedem Dritten gegenüber oblag[3]). Die

[1]) Reichstagsverhandlungen 1895—1897, Denkschrift, Aktenstück Nr. 631 S. 3038.

[2]) Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 42 S. 824; Delius, Haftpflicht der Beamten, § 22 S. 60.

[3]) Achilles-Strecker, Die Grundbuchordnung, S. 176 Z. 2 zu § 12

Pflicht des Grundbuchrichters, den Grundbuchführer zu beaufsichtigen, besteht z. B. nicht jedem Dritten gegenüber. Dieselbe gehört vielmehr zu den internen Obliegenheiten seines Amtes, bezüglich deren er nur seiner vorgesetzten Dienstbehörde verantwortlich ist. Gleichwohl wird ein Dritter, den ein Grundbuchführer geschädigt hat, gegen den Staat einen Entschädigungsanspruch daraus herleiten können, daß der Grundbuchrichter es unterlassen habe, seine Aufsichtspflicht gegenüber dem Grundbuchführer in gehöriger Weise zu erfüllen. Hingegen würde eine nicht genügende Aufsicht als eine Verletzung im Sinne des § 839 Abs. 1 B. G. B. nicht aufgefaßt werden können, da § 839 nur die Verletzung einer „dem Beschädigten gegenüber" bestehenden Amtspflicht zum Gegenstande hat. Somit ist die Haftung aus § 12 R. G. B. O. eine weitergehende als die aus § 839 B. G. B.

Die Haftung des Staates auf Grund des § 12 ist ferner dadurch bedingt, daß durch die schuldhafte Amtshandlung eines Grundbuchbeamten ein „Beteiligter" an seinem Vermögen geschädigt worden ist und dieser Verlust auch bereits tatsächlich eingetreten ist. Beteiligter im Sinne des Gesetzes ist aber nur derjenige, dem gegenüber der Grundbuchbeamte zur Vornahme einer Amtshandlung verpflichtet war und der durch die Verletzung derselben einen unmittelbaren Vermögensschaden erlitten hat. Doch sind darunter nicht nur diejenigen zu verstehen, welche einen Antrag beim Grundbuchamt gestellt haben. Der Staat haftet auch dann, wenn ein Grundbuchbeamter von Amtswegen zu bewirkende Eintragungen z. B. eine nach §§ 18 Abs. 2 oder 54 der Reichs-Grundbuchordnung erforderliche Eintragung einer Vormerkung oder eines Widerspruches unterläßt oder eigenmächtig das Grundbuch fälscht. Als Beteiligter wird zweifellos derjenige Hypothekengläubiger anzusehen sein, dessen Hypothek lediglich auf Antrag des Grundstückeigentümers ohne die nach § 875 des Bürgerlichen Gesetzbuches erforderliche Erklärung des Berechtigten, daß er dieselbe aufgebe, gelöscht worden ist oder dessem Antrage auf Eintragung einer Hypothek nicht stattgegeben wurde, obwohl die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür unbedenklich vorlagen. Nichtbeteiligten gegenüber, d. h.

solchen, die nur anläßlich einer schuldhaften Amtshandlung eines Grundbuchbeamten mittelbar geschädigt sind, haftet der Staat nicht[1]). Ein unmittelbarer Vermögensschaden wird aber schon dann vorhanden sein, wenn eine Hypothek nicht mit dem ihr zustehenden Range eingetragen worden ist[2]) oder wenn eine zu Unrecht gelöschte Hypothek mit ihrem früheren Range nicht mehr eingetragen werden kann, weil die nachfolgenden Posten von gutgläubigen Dritten erworben sind.

Die Haftung des Staates dem Geschädigten gegenüber ist nicht in allen Fällen eine primäre und ausschließliche. Wenn nämlich einem Grundbuchbeamten nur „Fahrlässigkeit" zur Last fällt, kann der Staat gemäß § 12 der Reichsgrundbuchordnung in Verbindung mit § 839 Abs. 1 S. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuches nur dann in Anspruch genommen werden, „wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag". In diesem Falle hat der Geschädigte in erster Linie gegen diejenigen vorzugehen, die durch die Fahrlässigkeit des Grundbuchbeamten einen Vorteil erlangt haben, auf welchen ihnen ein Rechtsanspruch nicht zustand. Um die Haftung dieser zu begründen, genügt aber der Nachweis, daß denselben beim Erwerbe eines dinglichen Rechts oder Rangvorzuges die Unrichtigkeit des Grundbuchs bekannt war[3]). Irrelevant ist es, ob dem Grundbuchbeamten grobe oder nur leichte Fahrlässigkeit zur Last fällt. Ist z. B. eine Hypothek durch die Fahrlässigkeit eines Grundbuchbeamten nicht auf den Namen des in der Eintragungsbewilligung benannten Gläubigers sondern eines andern ins Grundbuch eingetragen worden und hat dieser Dritte die betreffende Hypothek an einen bösgläubigen Vierten weiterzediert, so hat der geschädigte Eigentümer zunächst gegen diese beiden zu klagen. Tut er dies nicht und geht er direkt

[1]) Reichstagsverhandlungen 1895—97, Aktenstück Nr. 631, Denkschrift, S. 3037; Predari, Die Grundbuchordnung, S. 102 Z. 6 zu § 12; Männer, Das Recht der Grundstücke, S. 86.

[2]) Turnau Förster, Die Grundbuchordnung, Bd. II S. 78 Z. 10 am Ende; Achilles-Strecker, Die Grundbuchordnung, S. 177 Z. 3 zu § 12; cfr. oben § 3 S. 18.

[3]) Turnau-Förster, Das Liegenschaftsrecht, Bd. II S. 75 Z. 7.

auf Grund des § 12 gegen den Staat vor, so wird die Klage als unsubstantiiert abzuweisen sein. Selbst eine Klage auf vorläufige Feststellung der Vertretungspflicht des Staates ist in diesem Falle unzulässig, da kein der Feststellung bedürftiges, vielleicht auch nicht einmal fähiges Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 der Zivilprozeßordnung vorliegt und ein erst zukünftiges Klagerecht „kein rechtliches Interesse an alsbaldiger Feststellung" gewährt[1]). Der Staat haftet also erst, wenn und soweit der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag. Diese Behauptung gehört zur Klagebegründung und ist ev. vom Geschädigten zu beweisen. Es wird zwar auch die gegenseitige Ansicht vertreten, daß nämlich der Staat nur im Wege der „Einrede" verlangen könne, daß sich der Verletzte zunächst an die in erster Linie ersatzpflichtige Seite zu halten habe[2]). Derselben steht aber der Wortlaut des § 839 Abs. 1 Satz 2 entgegen. Das Bürgerliche Gesetzbuch gibt nämlich durch seine Fassung zugleich die Entscheidung, wann den Kläger und wann den Beklagten die Beweislast trifft. Wenn das Wort „nicht" von den Worten „sofern", „soweit", „wenn" durch mehrere andere Worte getrennt ist, so ist diejenige Partei, welche sich auf die gesetzliche Regel beruft, dafür beweispflichtig, daß der in diesem Paragraphen erwähnte Nichtfall nicht vorliegt. Hier ist nun aber das Wort „nicht" von dem Worte „wenn" durch die Worte „der Verletzte" getrennt. Dadurch ist zum Ausdruck gebracht, daß zur Klagebegründung die negative Voraussetzung gehört, daß der Kläger die Unmöglichkeit anderweitigen Ausgleichs behauptet[3]). Dem Staate steht demnach nicht die Einrede der Vorausklage zu.

---

[1]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 101 unter c am Ende; Predari, Die Grundbuchordnung, S. 103 Z. 7 zu § 12.

[2]) Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 42 S. 813; Haffner, Inaug.-Dissert. Freiburg i. B. 1885, Über die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Richter, S. 74.

[3]) Turnau-Förster, Die Grundbuchordnung, S. 75 Z. 7 Abs. 1 zu § 12; Predari, Kommentar zur R. G. B. O., S. 102 Z. 7; Juristische Wochenschrift von 1896, Nr. 40 S. 326; Entscheidung des Reichsgerichts, Bd. 32 Nr. 79 S. 322 ff.; Planck, Kommentar zum B. G. B., Bd. II S. 639 Anm. d zu § 839.

§ 7.
Art und Umfang.

§ 118 der preußischen Grundbuchordnung gab dem Grundbuchbeamten das Recht, bei einer nachträglich als unrichtig erkannten Eintragung oder Löschung von Amtswegen das Grundbuch endgiltig zu berichtigen[1]). Diese Bestimmung hat zwar die Reichsgrundbuchordnung nicht übernommen, da dieselbe gegen § 891 des Bürgerlichen Gesetzbuches verstoßen würde. Nach § 54 ist aber von Amtswegen ein Widerspruch einzutragen, wenn sich ergibt, „daß das Grundbuchamt unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften eine Eintragung vorgenommen hat, durch die das Grundbuch unrichtig geworden ist." Dadurch wird zwar das Versehen des Grundbuchamts erkenntlich und gemäß § 892 Abs. 1 Satz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuches die Möglichkeit gutgläubigen Erwerbes Dritter ausgeschlossen. Die Eintragung eines Widerspruches bildet aber nur eine vorläufige Sicherungsmaßregel und bietet dem Grundbuchamt nur eine Handhabe, um „weiterem" Schaden möglichst vorzubeugen. Der bereits eingetretene Schaden kann aber durch § 54 nicht wieder gut gemacht werden. Diesen hat der Staat unbedingt zu ersetzen.

Ob diese Ersatzpflicht gemäß § 249 des Bürgerlichen Gesetzbuches in erster Linie auf Wiederherstellung des Zustandes geht, der bestehen würde, wenn der Grundbuchbeamte seine Amtspflicht nicht verletzt hätte oder ob dem Geschädigten nur ein Anspruch auf Geldentschädigung aus § 251 Abs. 1 zusteht, ist bestritten. Einige Autoren halten den § 249 deshalb für unanwendbar, weil der Staat zur Vornahme einer Eintragung oder Löschung nicht verurteilt werden könne[2]), während von anderer Seite die Ansicht verfochten wird, daß der Staat zwar nicht zur Vornahme, wohl aber zur Herbeiführung einer solchen verurteilt werden könne[3]).

[1]) cfr. oben § 3 S. 19.

[2]) Predari, Kommentar zur R. G. B. O., S. 103 Anm. 8; Delius, Haftpflicht der Beamten nach Reichsrecht, S. 51.

([3]. Turnau-Förster, Die Grundbuchordnung, Bd. II S. 77 Anm. 10 zu § 12

Nach der letzten Ansicht würde somit der Staat in erster Linie verpflichtet sein, dem Verletzten das verlorene Recht wieder zu verschaffen z. B. zu bewirken, daß eine zu Unrecht gelöschte Hypothek wieder mit ihrem früheren Range eingetragen werde. Nur dann, wenn dies unmöglich, würde sich der Ersatzanspruch gegen ihn in eine Geldforderung in Höhe des erlittenen Schadens auflösen. Für die Lösung dieser Frage dürfte es insbesondere darauf ankommen, ob eine Herstellung des früheren Zustandes z. B. die Wiedereintragung einer zu Unrecht gelöschten Hypothek mit ihrem früheren Range überhaupt möglich und zulässig ist. Zweifellos ist nach § 892 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches eine solche dann ausgeschlossen, wenn hinterher d. h. „nach" der zu Unrecht erfolgten Löschung ein Recht an dem Grundstücke in gutem Glauben erworben worden ist. Diesen redlichen Erwerbern gegenüber, welche der öffentliche Glaube des Grundbuchs schützt, verliert die einmal gelöschte Hypothek unter allen Umständen ihren früheren Vorrang. In diesem Falle würde also eine Wiedereintragung an der unerschütterlichen Rechtsstellung der gutgläubigen Nachhypothekare scheitern. Aus dem gleichen Grunde wird eine solche ebensowenig gegenüber einem gutgläubigen Sonderrechtsnachfolger zulässig sein, auch wenn dessen Rechtsvorgänger zur Zeit der Eintragung seines Rechts die Unrichtigkeit des Grundbuchs gekannt hat. Wie steht es aber in den Fällen, in denen jemand beim Erwerbe eines Rechts an einem Grundstücke gewußt hat, daß das Grundbuch unrichtig ist, weil eine Hypothek zu Unrecht gelöscht ist? Wenn dem Grundbuchbeamten nur „Fahrlässigkeit" zur Last fällt, kommt eine Haftung des Staates zunächst gar nicht in Frage, da in diesem Falle auf Grund des § 839 Abs. 1 des B. G. B. in erster Linie dieser bösgläubige Dritte dem Verletzten ersatzpflichtig ist. Lediglich von diesem kann zunächst der Geschädigte auf Grund des § 894 des Bürgerlichen Gesetzbuches die Zustimmung zu der Berichtigung des Grundbuchs und die Einwilligung in die Wiedereintragung der zu Unrecht gelöschten Hypothek an ihrer früheren Stelle im Klagewege verlangen. Gelingt ihm dies, so ist damit der Schaden beseitigt. Gelingt ihm

dies aber schon diesem Dritten gegenüber nicht, dann wird der in zweiter Linie ersatzpflichtige Staat erst recht nicht in der Lage sein, den früheren Zustand wieder herzustellen. Somit bleiben nur noch diejenigen Ausnahmefälle übrig, in denen der bösgläubige Dritte zur Zeit der Eintragung seines Rechts gewußt hat, daß das Grundbuch durch eine „vorsätzliche" Pflichtverletzung eines Grundbuchbeamten unrichtig geworden ist. In diesen Fällen haftet nämlich der Staat dem Verletzten unmittelbar. Derselbe wird aber ohne weiteres die Wiedereintragung einer zu Unrecht gelöschten Hypothek an ihrer früheren Stelle nicht verfügen können. Wer sollte auch die entsprechende Verfügung treffen und auf welchem Wege und in welcher Form sollte dies denn geschehen? Es könnte höchstens der eine Weg in Frage kommen, von dem bösgläubigen Dritten nach §§ 894—7 des Bürgerlichen Gesetzbuches die Zustimmung zu der Berichtigung des Grundbuchs zu verlangen und gegen denselben auf Einwilligung in die Wiedereintragung zu klagen. Dieser dingliche Anspruch steht aber nur demjenigen zu, „dessen Recht nicht oder nicht richtig eingetragen oder durch die Eintragung einer nicht bestehenden Belastung oder Beschränkung beeinträchtigt ist." Dieses ist aber nicht der Staat, sondern nur der Geschädigte. Letzterer hat aber auch nicht nur das Recht, sondern die Pflicht, diesen Anspruch zunächst geltend zu machen, bevor er gegen den Staat vorgehen darf. Diese Pflicht ist aus dem Zwecke, den der § 12 verfolgt, zu entnehmen. Derselbe erstrebt lediglich die Sicherung des Rechtsverkehrs und den Schutz des Publikums gegen den aus der Grundbucheinrichtung erwachsenden rechtswidrigen Schaden. Eines derartigen Schutzes bedarf es aber dann noch gar nicht, wenn der Verletzte auf dem einfachen Wege der Grundbuchberichtigung dem Schaden noch abhelfen kann.

Aus alledem folgt, daß der Staat den Verletzten nur in Geld entschädigen kann.

Die Entschädigung hat ohne Rücksicht auf den Grad der Verschuldung oder die Voraussehbarkeit des eingetretenen Schadens stets in vollem Umfange zu erfolgen. Dieselbe umfaßt gemäß § 252 des Bürgerlichen Gesetzbuches nicht nur die

erlittene Vermögenseinbuße, sondern auch den entgangenen Gewinn. Sie wird sich auch auf die Kosten eines etwaigen Vorprozesses, welchen der Geschädigte bei „fahrlässiger" Pflichtverletzung gegen anderweitige Verpflichtete zunächst führen mußte, zu erstrecken haben. Naturgemäß hat der Staat für diese Prozeßkosten nur dann aufzukommen, wenn der Verletzte den Rechtsstreit gewonnen hat, wenn dieselben notwendig und zweckmäßig waren und von dem unterlegenen Gegner nicht beizutreiben sind[1]). Liegt aber in der Anstrengung oder Durchführung eines solchen Vorprozesses ein Verschulden des Geschädigten, so wird dieser die ihm hieraus erwachsenen Kosten selbst zu tragen haben. Dies wäre z. B. der Fall, wenn der Geschädigte die Klage gegen den in erster Linie verpflichteten Dritten zunächst bei einem unzuständigen Gericht angestrengt hätte oder wenn gegen ihn nach Maßgabe der §§ 330 ff. der Zivilprozeßordnung ein Versäumnisurteil in gesetzlicher Weise ergangen wäre. Für die hierdurch veranlaßten Kosten braucht der Staat nicht aufzukommen. Bereits nach früherem preußischem Recht war die Frage bestritten, ob der Grundbuchrichter bei Entscheidung reiner Rechtsfragen, („urteilende", „wesentlich richterliche" Tätigkeit im Gegensatz zur „ausführenden") ebenso verantwortlich sei wie für seine übrige Amtstätigkeit[2]). Diese Streitfrage beschäftigt auch noch das geltende Recht. Einige Autoren[3]) vertreten den Standpunkt, daß in diesen Fällen nicht der § 12 der Reichsgrundbuchordnung und § 839 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches, sondern lediglich der Abs. 2 des § 839 Platz zu greifen habe, weil „ein Beamter bei dem Urteil in einer Rechtssache" seine Amtspflicht verletzt habe. Diese Ansicht ist aber unzutreffend. Derselben steht schon der Wortlaut des Gesetzes entgegen. Abs. 2 des § 839 spricht lediglich von einer Verletzung bei dem „Urteil" in einer Rechtssache. Die von den Grundbuchbeamten getroffenen Entscheidungen sind aber keine „Urteile", sondern nur Beschlüsse und Verfügungen. Daß

[1]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 105 Z. 3.

[2]) cfr. oben § 3 S. 21 ff.

[3]) Dernburg, Bürgerliches Recht, Bd. III § 35 S. 103 Z. 3; Böhm, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 373 unter III am Ende.

§ 839 Abs. 2 nur die Urteile im technisch zivilprozessualem Sinne meint, lehrt seine Entstehungsgeschichte. Während nämlich der erste Entwurf[1]) wie der Entwurf zweiter Lesung[2]) eine beschränkte Haftung des Richters auf seine gesamte in der „Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache" bestehende Amtstätigkeit aussprach, wurde in der dritten Lesung[3]) das Wort „Leitung" gestrichen, und das Wort „Entscheidung" in Urteil umgeändert. Damit ist klar zum Ausdruck gebracht, daß sich der Abs. 2 des § 839 nur auf „Urteile" im technischen Sinne bezieht, nicht aber auch auf Beschlüsse und Verfügungen[4]).

Neuerdings bricht sich nun zwar die allerdings sehr bestrittene Auffassung Bahn, daß sich der Abs. 2 des § 839 auch auf diejenigen Entscheidungen des Prozeßrichters und anderer richterlicher Beamten, welche in Form von Beschlüssen und Verfügungen ergehen, erstrecken könne[5]). Darunter fallen aber nur solche Rechtsangelegenheiten, die bestritten sind und über welche ein Richter zu entscheiden hat. § 839 Abs. 2 betrifft nur das Gebiet der streitigen Gerichtsbarkeit[6]). Der Grundbuchrichter ist aber keine rechtsprechende Behörde. Derselbe ist weder dazu berufen, noch nach der Art seiner Tätigkeit in der Lage, unter Parteien streitig gewordenes Recht zu entscheiden und Urteile zu fällen. Seine Amtstätigkeit gehört vielmehr in das Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Eine etwaige analoge Anwendung des § 839 Abs. 2 wäre auch verfehlt, da derselbe als

[1]) Motive zum B. G. B., Bd. II S. 824.

[2]) Stenographische Berichte des Reichstages, S. 2855 ff.

[3]) Stenographische Berichte des Reichstages, S. 3067 ff.

[4]) Derselben Ansicht: Turnau Förster, Die Grundbuchordnung, Bd. II S. 74 Z. 2 Abs. 4 zu § 12; Linckelmann, Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen, 1898 S. 103; Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse, S. 577 Anm. 3 zu § 839; Kuhlenbeck, Kommentar zum B. G. B., Bd. I Anm. 4 zu § 839; Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 42 S. 819 und 825.

[5]) Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, Bd. II S. 639 Anm. 2 zu § 839 (2. Aufl.); Neumann, Kommentar zum B. G. B., Bd. I S. 403 Anm. II zu § 839; Fischer-Henle, Kommentar zum B. G. B., Anm. 7 zu § 839; Hachenburg, Das B. G. B. für das deutsche Reich, Vorträge S. 162.

[6]) Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 42 S. 819; Deutsche Juristen-Zeitung, Jahrg. 1904 S. 531.

Ausnahmevorschrift strikt zu interpretieren ist[1]). Auch aus einem allgemeinen Gesichtspunkte ist § 839 Abs. 2 nicht anwendbar. In diesen Fällen würde nämlich der Staat auch nur dann haften, wenn „die Pflichtverletzung mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht ist". Eine derartige Einschränkung der staatlichen Haftung würde aber mit dem Zweck des § 12, der doch eine absolute Sicherstellung des Publikums verfolgt, in Widerspruch stehen. Aus diesen Gründen hat auch die herrschende Lehre die Anwendbarkeit des Abs. 2 des § 839 verneint[2]). Eine Ausnahme hiervon wird selbst für die Entscheidungen der Beschwerdeinstanzen nicht zu machen sein. Einige Autoren[3]) wollen dies zwar, weil deren Tätigkeit eine „rechtsprechende" und deren Entscheidungen „Urteile im Sinne des § 839 Abs. 2" seien. Ganz abgesehen davon, daß die Entscheidungen derselben formell nur „Beschlüsse" sind, wird es aus den bereits früher dargelegten Gründen[4]) und mit Rücksicht auf den obigen allgemeinen Gesichtspunkt und den Zweck des § 12 auch hinsichtlich dieser bei der allgemeinen Vorschrift des Abs. 1 des § 839 sein Bewenden haben müssen[5]). Dieser Standpunkt mag für den ersten Augenblick unbillig erscheinen, da die Tätigkeit des Grundbuchrichters, der in der Auslegung oder Anwendung materieller Rechtssätze fehlgreift, der des Prozeßrichters nahe kommt. Derselbe wird aber dadurch gemildert, daß nicht jeder Rechtsirrtum dem Grundbuchrichter als „Verschulden" zuzurechnen sein wird. Eine „Fahrlässigkeit" wird nach dem Vorbilde der früheren

[1]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 102 unter b am Ende.

[2]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 101 bis 102 unter d; Achilles-Strecker, Die Grundbuchordnung, S. 177 c am Ende zu § 12; Turnau-Förster, Die Grundbuchordnung, S. 72 Z. 2 zu § 12; Predari, Kommentar zur R. G. B. O., S. 98 Z. 3; Männer, Das Recht der Grundstücke, S. 85 Anm. 120; Delius, Haftpflicht der Beamten nach Reichsrecht, S. 60.

[3]) Förster, Handbuch des formellen Grundbuchrechts, § 8 S. 19.

[4]) cfr. oben § 6 S. 42 ff.

[5]) Turnau-Förster, Die Grundbuchordnung, Bd. II S. 72 Z. 2 zu § 12; Männer, Das Recht der Grundstücke, S. 85 Anm. 120; Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 42 S. 825.

preußischen Praxis[1]) nicht ohne weiteres darin zu finden sein, wenn er bei Auslegung unklarer oder bestrittener Rechtsfragen fehlgeht[2]). Nur wenn der Fehlgriff unverkennbar auf ein „Verschulden" desselben zurückzuführen ist, wird der Staat haften. Der Schwerpunkt wird also darauf zu legen sein, ob die irrtümliche Rechtsbeurteilung durch ein „Verschulden" des Grundbuchrichters veranlaßt ist.

§ 8.

4. Ausschluß.

Der Staat ist aber nicht in allen Fällen, in denen ein Grundbuchbeamter eine ihm obliegende Amtspflicht schuldhaft verletzt hat, den Beteiligten gegenüber ersatzpflichtig.

So kann eigenes Verschulden des Verletzten, ohne welches der Schaden nicht oder doch nicht in dem tatsächlich vorhandenen Umfange eingetreten wäre, seine Ersatzpflicht aufheben oder doch mindern. Unbedingte Voraussetzung hierfür ist aber ein Verschulden — Vorsatz oder Fahrlässigkeit — auf Seiten des Verletzten, wofür der Staat beweispflichtig ist. Im Gegensatz zum früheren preußischen Recht[3]) zählt das Reichsrecht nicht die einzelnen Fälle auf, in denen ein konkurrierendes Verschulden den Staat von seiner Haftpflicht befreit. Nach § 254 des Bürgerlichen Gesetzbuches hängt vielmehr ganz allgemein „die Verpflichtung zum Ersatze, sowie der Umfang des zu leistenden Ersatzes von den Umständen, insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem anderen Teile verursacht worden ist". Dieses ist auch, sobald sich der Staat darauf beruft, vom Prozeßrichter zu prüfen und festzustellen. Nur in einem Falle, der eine Ausnahme von § 254 darstellt, ist für das richterliche Ermessen kein Raum gelassen. Wenn

[1]) **cfr.** Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 30 Nr. 4 S. 137, insbesondere S. 140; Bd. 32 Nr. 39 S. 729; Bd. 33 Nr. 104 S. 1113, insbesondere S. 1117; und **cfr.** oben § 3 S. 24.

[2]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht (1900), S. 102; Männer, Das Recht der Grundstücke (1899), S. 86 Anm. 122; Willenbücher, Die Reichsgrundbuchordnung, S. 16 Anm. 2 zu § 12 (2. Aufl.).

[3]) **cfr.** oben § 3 S. 25—26 und § 2 S. 11 ff.

nämlich „der Verletzte vorsätzlich oder fahrlässig unterlassen hat, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels[1]) abzuwenden", tritt nach Abs. 3 des § 839 die Ersatzpflicht des Staates überhaupt nicht ein, vorausgesetzt natürlich, daß bei rechtzeitiger Einlegung der Schaden noch abwendbar war. Dies gilt, und darin liegt eine gewisse Härte des Gesetzes, selbst dann, wenn das Verschulden des Grundbuchbeamten erweislich größer ist als dasjenige des Verletzten, z. B. wenn ein Grundbuchbeamter vorsätzlich die ihm obliegende Amtspflicht verletzt hat, während der Geschädigte nur versehentlich die Einlegung der Beschwerde verabsäumt hat. Damit erübrigt es sich auch für den Prozeßrichter, in diesen Fällen zu prüfen, auf welcher Seite das gröbere Verschulden zu finden ist. Stets wird aber derselbe zu untersuchen haben, ob auch die Nichteinlegung des Rechtsmittels auf einem „Verschulden" des Verletzten beruht. Ist ein solches nicht nachweisbar, dann bleibt die Haftung des Staates unberührt. Nach der Reichstagsvorlage[2]) sollte allerdings der Abs. 3 des § 839 absolute Geltung haben und es sollte jede, auch die unverschuldete Nichteinlegung eines Rechtsmittels den Ersatzanspruch schlechthin aufheben. Eine derartige Bestimmung würde aber eine offenbare Unbilligkeit gegenüber dem Verletzten bedeuten. Aus diesem Grunde ist dieselbe nicht Gesetz geworden.

Die Haftung des Staates entfällt ferner, wenn der Schadensersatzanspruch aus § 12 gegen ihn verjährt ist und sich der Staat einredeweise hierauf beruft. Da es sich um einen Anspruch aus einer unerlaubten Handlung handelt, beträgt nach § 852 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches die Verjährungsfrist nur drei Jahre und beginnt mit dem Zeitpunkte, an dem der Verletzte Kenntnis von dem erlittenen Schaden erhalten hat. Ohne Rücksicht hierauf verjährt der Anspruch gemäß § 852 Abs. 1 Satz 2 in 30 Jahren seit Begehung der zum Schadensersatz verpflichtenden Handlung. Im wesentlichen stimmt hier

[1]) Als Rechtsmittel kommen in Betracht die in §§ 71—81 R. G. B. O. geordnete Beschwerde und weitere Beschwerde und bei Verzögerungen die Beschwerde an die Justizaufsichtsbehörde und §§ 19 ff. des Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit.

[2]) Bericht der Reichstagskommission S. 110.

das geltende Recht mit dem früheren preußischen[1]) überein. Eine Abweichung besteht nur insoweit, als es bei „Vorsatz" nicht mehr wie früher auf die Kenntnis der „Person" des schuldigen Grundbuchbeamten, sondern lediglich auf die Kenntnis des Schadens ankommt. Hingegen beginnt die Verjährungsfrist bei „fahrlässigen" Amtshandlungen erst dann, wenn feststeht, daß der Verletzte von anderer Seite her Ersatz nicht zu erlangen vermag. Hat aber derselbe den Anspruch gegen zunächst verpflichtete Dritte verjähren lassen, so kommt dies auch dem Staate zu gute.

Soweit der Staat für Amtshandlungen, die ein Grundbuchbeamter nicht oder nicht ordnungsmäßig vorgenommen hat, Gebühren bezogen hat, ist er ungerechtfertigt bereichert und haftet hierfür dem Verletzten aus § 812 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Dieser Bereicherungsanspruch verjährt aber erst gemäß §§ 852 Abs. 2 und 195 a. a. O. in 30 Jahren seit Erlangung der Bereicherung[2]).

Da dem § 12 nach Maßgabe des Art. 170 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche keine rückwirkende Kraft innewohnt, ist schließlich die Haftung des Staates auch dann ausgeschlossen, wenn das Verschulden vor dem Inkrafttreten der Reichsgrundbuchordnung begangen ist d. i. vor dem 1. Januar 1900[3]). Für die Frage, ob neues oder altes Recht in Anwendung zu bringen ist, ist ebenso wie nach früherem preußischen Recht lediglich der Zeitpunkt des „Verschuldens" entscheidend und nicht etwa der Zeitpunkt, an dem der Schaden eingetreten ist. Liegt dasselbe vor dem 1. Januar 1900, so gelten die früheren Landesgesetze. Für Preußen würde also in diesem Falle nach Maßgabe des Abs. 2 § 29 der Grundbuchordnung von 1872 nur eine subsidiäre Haftung des Staates in Frage kommen[4]).

[1]) cfr. oben § 4 S. 34.

[2]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 106 Z. 4; Turnau-Förster, Die Reichsgrundbuchordnung, Bd. II S. 77 Z. 9 Abs. 3 am Ende zu § 12; Predari, Die Reichsgrundbuchordnung, S. 104 Z. 12 am Ende zu § 12.

[3]) Art. 1 E. G. zum B. G. B.

[4]) cfr. oben § 4 S. 32—33.

§ 9.

Prozessuale Geltendmachung der Klage aus § 12 G. B. O. und Abtretung auf Grund des § 255 B. G. B.

Wer den Fiskus in dem Rechtsstreite zu vertreten hat, sagt das Landesrecht. Die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen hierüber sowie über die Zuständigkeit des Gerichts sind bereits bei der Darstellung des preußischen Rechts eingehend erörtert worden. Es genügt daher hier eine Bezugnahme auf die obigen Ausführungen[1]). Vorsichtigerweise wird der Staat in diesem Rechtsstreite dem regreßpflichtigen Grundbuchbeamten gerichtlich den Streit verkünden[2]), um sich gegen etwaige spätere Einwendungen desselben, welche diesen Prozeß betreffen, zu sichern und die Rechtskraft des Urteils auch auf diesen auszudehnen.

Wenn der Staat den Verletzten befriedigt hat, hat ihm dieser auf Grund des § 255 des Bürgerlichen Gesetzbuches das verletzte Recht sowie alle etwaigen Ansprüche, die demselben auf Grund dieses Rechts gegen Dritte zustehen, auf Verlangen abzutreten. Diese Rechtspflicht entbehrt durchaus nicht eines praktischen Wertes. Im Falle des „Vorsatzes" verbleibt allerdings dem Staate nach § 12 Abs. 2 der Reichsgrundbuchordnung das Rückgriffsrecht gegen den schuldigen Grundbuchbeamten[3]). Wenn aber dieser zahlungsunfähig ist, müßte er den Schaden allein tragen, während er sich auf Grund dieses Abtretungsanspruches noch an rechtlos bereicherte Dritte halten kann. Aber auch bei „Fahrlässigkeit" kann dieser Anspruch für den Staat Bedeutung haben. Wenn nämlich der in erster Linie auf Grund des § 839 Abs. 1 Satz 2 ersatzpflichtige Dritte insolvent ist, so bleibt doch immer noch die Möglichkeit bestehen, daß dieses Hindernis später wegfällt und sodann der Staat gegen denselben mit Erfolg vorgehen und Regreß nehmen kann[4]).

[1]) cfr. oben § 4 S. 34—35.

[2]) §§ 72—74, 68 Z. P. O.

[3]) cfr. später § 11.

[4]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 108—9 Z. 6; Predari, Kommentar zur R. G. B. O., S. 103 Z. 9 am Ende zu § 12; Turnau-Förster, Die Grundbuchordnung, S. 78 Z. 11 am Ende zu § 12.

§ 10.

Juristische Konstruktion.

Man hat versucht, das Rechtsverhältnis, welches zwischen dem ersatzpflichtigen Staate und dem eigentlichen Schuldner, dem Grundbuchbeamten, besteht, nach privatrechtlichen Grundsätzen zu konstruieren. Bei einer subsidiären Haftung wie im früheren preußischen Rechte verursachte dies keine rechtlichen Schwierigkeiten, da analog die Rechtssätze über die Bürgschaft anzuwenden waren[1]). Bei der primären und ausschließlichen Haftung des Staates im geltenden Recht ist dies aber insofern schwieriger, als der Grundbuchbeamte, der doch der eigentliche Schuldner ist, von vornherein ganz aus dem Schuldverhältnisse ausscheidet und der Staat an seine Stelle tritt, ohne daß der Verletzte um seine Zustimmung befragt wird. Die meisten Autoren übergehen diese komplizierte Rechtsfrage, weil sie praktisch bedeutungslos sei[2]). Dieselben begnügen sich mit der nackten Tatsache, daß hier kraft positiver gesetzlicher Bestimmung der ursprüngliche Schuldner (der Grundbuchbeamte) durch einen anderen, den Staat, ersetzt wird. Es läßt sich nicht leugnen, daß alle bisherigen Konstruktionsversuche recht kompliziert und bedenklich sind und mehr oder weniger auf die Annahme einer obligatio ex lege hinauslaufen. Am meisten hat noch diejenige Ansicht für sich, welche die Normen über die Schuldübernahme §§ 414 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches heranzieht und eine gesetzliche Sondernachfolge des Staates in die Schuld des Grundbuchbeamten konstruiert. Zu einer Schuldübernahme gehört zwar nach § 415 a. a. O. ein Vertrag zwischen dem alten und neuen Schuldner und der nachträglichen Genehmigung desselben durch den Gläubiger. Alles dieses fehlt hier. Ein Vertrag zwischen dem Staat und dem Grundbuchbeamten wird gar nicht abgeschlossen. Man sieht aber denselben durch die

[1]) cfr. oben § 4 S. 33.

[2]) Predari, Kommentar zur R. G. B. O., S. 97 Z. 1 zu § 12; Simeon, Die Reichsgrundbuchordnung; Böhm, Das Reichsgrundbuchrecht, erläutert S. 372 II; Turnau-Förster, Die Grundbuchordnung, Bd. II S. 77 Z. 9 zu § 12.

positive gesetzliche Bestimmung des § 12 der Reichsgrundbuchordnung als ersetzt an. Der Genehmigung des Gläubigers (des Verletzten) bedürfe es hier deshalb nicht, weil der Staat nach dem Satze „fiscus est semper solvendo“ eine absolute Sicherheit bieten dürfte. Aus diesem Grund fingiert man eine stillschweigende Genehmigung der Schuldübernahme seitens des Geschädigten. Einen ähnlichen Fall gesetzlicher Sondernachfolge enthält § 419 des Bürgerlichen Gesetzbuches, welcher von der rechtsgeschäftlichen Vermögensübernahme handelt. Auch hier haftet derjenige, der durch Vertrag das Vermögen eines Andern übernimmt, dessen Gläubigern ohne besondere Vereinbarung kraft zwingenden Rechtssatzes. Der Grund ist allerdings in diesem Falle ein anderer und darin zu finden, daß die Gläubiger durch die Mithaftung des alten Schuldners möglichst sichergestellt sind. Wie aber der alte Schuldner mit der Einwilligung der Gläubiger aus dem Schuldverhältnisse des § 419 ausscheiden kann, so geschieht hier diese Ausscheidung des Grundbuchbeamten kraft Gesetzes[1]). Vollständig verfehlt wäre es aber, wenn man eine Haftung des Staates etwa aus dem Gesichtspunkte der Haftung für juristische Personen gemäß § 89 des Bürgerlichen Gesetzbuches herleiten wollte. Es handelt sich hier nicht um Verschulden von Beamten bei Verwaltung des Staatsvermögens, sondern um Verschulden in dem für die Zwecke des Grundbuchwesens eingerichteten öffentlichen Dienste. Auf den Schaden aber, den Beamte in Ausübung der ihnen anvertrauten öffentlichen Gewalt verursachen, bezieht sich § 89 nicht.

II. Rückgriffsrecht des Staates.

§ 11.

1. Nach preußischem Recht.

Die Reichsgrundbuchordnung selbst gewährt dem Staate, welcher auf Grund des § 12 Schadensersatz geleistet hat, kein Rückgriffsrecht gegen den schuldigen Grundbuchbeamten. Nach

[1]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 106—8 Z. 5.

Satz 2 des § 12 bleibt „das Recht des Staates, von dem Beamten Ersatz zu verlangen, unberührt“ [1]. Dasselbe hängt von den für das Dienstverhältnis der Beamten geltenden Bestimmung, also von der Landesgesetzgebung ab [2]. Für Preußen bestimmt Art. 8 S. 1 des Ausführungsgesetzes zur Reichsgrundbuchordnung:

„Verletzt ein Grundbuchbeamter vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit die ihm obliegende Amtspflicht, so trifft ihn dem Staate gegenüber die in § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuches bestimmte Verantwortlichkeit.“

Damit ist insofern ein eigenartiger Rechtszustand geschaffen worden, als der Staat den Beteiligten gegenüber schlechthin bei Fahrlässigkeit haftet, während der Grundbuchbeamte dem Staate bei „leichter“ Fahrlässigkeit nicht haftet.

Hierzu wurde die preußische Gesetzgebung aus einem zweifachen Grunde veranlaßt. Einmal geschah dies im besonderen Interesse der Grundbuchbeamten. Die Tätigkeit derselben, bei der nicht selten recht verwickelte und schwierige Rechtsfragen im Spiele sind, betrifft die wichtigsten Vermögensinteressen. Die Gefahr, daß ihnen hierbei ein Versehen unterläuft, besteht für sie in erhöhtem Maße als für die übrigen Beamten. Sie kommen mithin häufiger als andere Beamten in die Lage, sich ersatzpflichtig zu machen [3]. Es ist daher nur als eine Forderung der Gerechtigkeit und Billigkeit zu bezeichnen, wenn ihre Haftung im Verhältnis zu den übrigen Beamten eingeschränkt und bei leichter Fahrlässigkeit ausgeschlossen ist. Letzteres verlangt auch das allgemeine Interesse. Das Publikum wird so erheblich weniger unter lästigen Verzögerungen und Erschwerungen durch den grundbuchamtlichen Geschäftsbetrieb zu leiden haben, als es bei strenger Haftung und daraus natür-

[1] Ähnlich lautete schon § 11 Abs. 2 des zweiten Entwurfes zur R. G. B. O.: „Durch die so begründete Haftung wird das Recht des Staates, von dem Beamten Ersatz zu verlangen, nicht berührt.“

[2] Reichstagsverhandlungen 1895—97, Aktenstück Nr. 631, Denkschrift, S. 3037 Abschn. I a. E.

[3] Reichstagsverhandlungen 1895—97, Aktenstück Nr. 631, Denkschrift, S. 3037 zu § 11.

gemäß sich ergebender peinlichster Sorgfalt und Ängstlichkeit der Grundbuchbeamten der Fall sein dürfte[1]).

Aus der Natur des Rückgriffsrechts folgt ohne weiteres, daß sich der Staat an den Grundbuchbeamten erst dann halten kann, wenn seine Haftung dem Verletzten gegenüber feststeht. Dies ist der Fall, wenn er rechtskräftig zum Schadensersatz verurteilt ist oder seine Ersatzpflicht dem Geschädigten gegenüber anerkannt hat[2]). Nach Art. 8 steht ihm aber dieser Regreßanspruch nur dann zu, wenn ein Grundbuchbeamter „vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit" die ihm obliegende Amtspflicht verletzt hat. Bei nur „leichter" Fahrlässigkeit geht also der Grundbuchbeamte frei aus. Das Bürgerliche Gesetzbuch trifft nun aber keine Abgrenzung der groben von der leichten Fahrlässigkeit. In § 276 Abs. 1 Satz 2 ist lediglich eine Begriffsbestimmung der Fahrlässigkeit gegeben, welche obendrein noch hier gar nicht als Maßstab dienen kann[3]). Der Grad derselben wird daher in jedem einzelnen Falle von dem Prozeßrichter besonders festzustellen sein. Hierbei wird es auf die konkrete Sachlage, insbesondere darauf ankommen, ob eine besonders schwere Verletzung der von einem pflichttreuen Grundbuchbeamten zu beachtenden Sorgfalt anzunehmen ist[4]). Regelmäßig dürfte eine grobe Fahrlässigkeit vorliegen, wenn die Zuständigkeit, Identität, Legitimation oder Geschäftsfähigkeit einer eine Eintragung oder Löschung beantragenden Person nicht geprüft worden ist. Dem Staate haftet aber nur derjenige Grundbuchbeamte allein und selbständig, der vorsätzlich oder grobfahrlässig gehandelt hat. Da in Preußen die Grundbuchämter durchweg mit den Amtsgerichten vereinigt sind[5]), wird für den Regreß entweder der Amtsrichter oder der Gerichtsschreiber in Frage kommen. Liegt aber die Erledigung einer

[1]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 110; Achilles-Strecker, Kommentar zur R. G. B. O., S. 376 Z. 1.

[2]) Predari, Kommentar zur R. G. B. O., S. 104 Z. 14 zu § 12; Turnau-Förster, Kommentar zur R. G. B. O., S. 81, Z. 3; Delius, Haftpflicht der Beamten nach Reichsrecht, S. 64.

[3]) cfr. oben § 6 S. 46.

[4]) Achilles-Strecker, Kommentar zur R. G. B. O., S. 377 Z. 2.

[5]) cfr. oben § 5 S. 40.

Grundbuchsache beiden gemeinschaftlich ob[1]) und ist durch beiderseitiges Verschulden ein Beteiligter geschädigt worden, so haften beide dem Staate als Gesamtschuldner. Dies setzt aber voraus, daß beiden Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt. Fällt dem einen nur geringe, dem andern aber grobe Fahrlässigkeit oder Vorsatz zur Last, so ist nur der letztere regreßpflichtig. Hingegen ist es gleichgiltig, ob den einen Vorsatz und den anderen nur grobe Fahrlässigkeit trifft. Hat z. B. ein Gerichtsschreiber absichtlich falsche Hypothekenbriefe ausgefertigt und sind diese von dem Grundbuchrichter aus Versehen mit anderen ihm zur Unterzeichnung vorgelegten Schriftstücken unterschrieben worden, so liegt auf Seite des letzteren eine grobe Fahrlässigkeit vor und es sind infolgedessen beide dem Staate regreßpflichtig. In diesen Fällen hat der Staat die Wahl, gegen den einen oder anderen oder beide zugleich Regreß zu nehmen. Da beide aber nur zu gleichen Teilen ersatzpflichtig sind, kann derjenige, welcher dem Staat Regreß geleistet hat, gemäß § 426 des Bürgerlichen Gesetzbuches den mitschuldigen Teil wegen des auf diesen fallenden Anteils in Anspruch nehmen und zwar abweichend vom früheren preußischen Recht[2]) auch dann, wenn ihm Vorsatz zur Last fällt.

Das Rückgriffsrecht des Staates erstreckt sich auf alles dasjenige, was er dem Verletzten auf Grund der ihm nach § 12 obliegenden gesetzlichen Verpflichtung erstattet hat. Der Grundbuchbeamte wird ihm aber auch diejenigen Kosten zu vergüten haben, die derselbe zweckmäßig und angemessen in dem Rechtsstreite, den der Verletzte zunächst gegen ihn (den Staat) geführt hat, aufwenden mußte. Hierzu wird er aber dann nicht verpflichtet sein, wenn die zur Vertretung des Fiskus berufene Behörde den gegen den Staat geltend gemachten Schadensersatzanspruch unbegründet bestritten hat. In diesem Falle wird der Staat jene Prozeßkosten selbst zu tragen haben[3]).

[1]) z. B. die Ausfertigung von Hypothekenbriefen, die beide zu unterschreiben haben.

[2]) cfr. oben § 3 S. 16—17.

[3]) Delius, Haftpflicht der Beamten nach Reichsrecht, S. 64; ähnlich § 7 oben S. 55.

Ausgeschlossen bleibt das Rückgriffsrecht des Staates, wenn das Verschulden des Grundbuchbeamten vor dem Inkrafttreten der Reichsgrundbuchordnung begangen ist. Da dem § 12 keine rückwirkende Kraft beiwohnt[1]), kann eine solche naturgemäß auch dem Art. 8, der ja nur eine Ausführungsbestimmung zu diesem enthält, nicht zukommen. Der Grundbuchbeamte ist dem Staate ferner dann nicht regreßpflichtig, wenn der Anspruch des Staates gegen ihn verjährt ist und er sich einredeweise hierauf beruft. Nach Art. 8 Satz 2 unterliegt derselbe der in § 852 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches für den Schadenersatzanspruch aus unerlaubten Handlungen vorgesehenen kurzen Verjährung von drei Jahren. Die Verjährungsfrist beginnt aber erst „mit dem Zeitpunkte, in welchem die Ersatzpflicht des Staates von diesem dem Verletzten gegenüber anerkannt oder dem Staate gegenüber rechtskräftig festgestellt ist." Diese Bestimmung ist zum Unterschiede von § 852 deshalb besonders in Art. 8 mit aufgenommen worden, weil vor jenem Zeitpunkte ein klagbarer Anspruch des Staates gegen den Grundbuchbeamten noch gar nicht besteht. Die Verjährung eines Anspruches kann aber erst mit dem Augenblicke beginnen, an welchem derselbe im Wege der Klage geltend gemacht werden kann. Ist aber der Schadenersatzanspruch, welcher dem Verletzten aus § 12 der Reichsgrundbuchordnung gegen den Staat zusteht, bereits verjährt[2]), so kann sich auch der Grundbuchbeamte gegenüber dem Regreßanspruche des Staates auf die Einrede der Verjährung, welche der Staat hätte mit Erfolg erheben können, berufen. Dies folgt aus Art. 8, nach welchem denselben dem Staate gegenüber nur die in § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuches bestimmte Verantwortlichkeit trifft. Hiernach stehen ihm alle Einwendungen zu, welche er hätte geltend machen können, wenn der Verletzte ihn an Stelle des Staates in Anspruch genommen hätte, mithin auch die Einrede der Verjährung.

Da die Bestimmungen, nach denen „Gerichtsbeamte zum Ersatz von Schäden und Kosten im Aufsichtswege angehalten

[1]) cfr. oben § 8 S. 60.

[2]) cfr. oben § 8 S. 59.

werden können" beseitigt sind[1]), kann der Staat das Rückgriffsrecht nur im Wege der Klage vor den ordentlichen Gerichten ausüben. Bezüglich der prozessualen Vertretung des Fiskus wird auf die früheren Ausführungen verwiesen[2]). Hinsichtlich der sachlichen Zuständigkeit des Gerichts bestimmt § 70 Abs. 3 des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 27. Januar 1877, daß es der Landesgesetzgebung überlassen bleibt, „Ansprüche gegen Beamte wegen Überschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen" ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes den Landgerichten ausschließlich zuzuweisen. Dies ist auch für Preußen durch § 39 Abs. 3 des Ausführungsgesetzes vom 24. April 1878[3]) erfolgt. Das Landgericht bleibt auch dann ausschließlich zuständig, wenn der Grundbuchbeamte zur Zeit der Klageerhebung bereits seine Beamteneigenschaft verloren hat z. B. wenn er in den Ruhestand getreten ist[4]).

Da der Anspruch rein persönlicher Natur ist, ist die Klage in dem allgemeinen Gerichtsstande des Grundbuchbeamten anzustrengen[5]).

Wenn der Staat in dem Rechtsstreite, den der Verletzte auf Grund des § 12 gegen ihn geführt hat, dem regreßpflichtigen Grundbuchbeamten den Streit verkündet hat[6]), wird die Rechtskraft dieses Urteils auch gegen den Grundbuchbeamten wirken. Dies gilt aber nur bei „Vorsatz", da es im Falle der „Fahrlässigkeit" für den Ausgang des Prozesses auf den „Grad" der Fahrlässigkeit nicht ankommt und dieser gar nicht festgestellt zu werden braucht.

Hat der Grundbuchbeamte dem Staate Regreß geleistet, so ist ihm dieser auf Grund des § 255 des Bürgerlichen Gesetzbuches verpflichtet, das verletzte Recht sowie alle Ansprüche,

[1]) Art. 82 pr. A. G. zum G. V. G. und cfr. oben § 3 S. 27.

[2]) cfr. oben § 4 S. 34—35.

[3]) A. G. zum G. V. G. vom 24. 4. 1878, Ges.-S. Bl. 238.

[4]) Entscheidung des Reichsgerichts, Bd. 33 Nr. 55 S. 245; Juristische Wochenschrift von 1895, Nr. 1 S. 321.

[5]) cfr. oben § 3 S. 28.

[6]) cfr. oben § 9 S. 61 und § 3 S. 28.

welche ihm auf Grund dieses Rechts gegen Dritte zustehen, abzutreten. Dies ist insbesondere dann von Wichtigkeit, wenn ein Dritter durch eine „vorsätzliche" Pflichtverletzung eines Grundbuchbeamten ungerechtfertigt bereichert ist[1]). In diesem Falle darf nämlich weder der Staat den Geschädigten noch der Grundbuchbeamte den Staat an einen rechtlos bereicherten Dritten verweisen[2]). Letzteren kann aber der Grundbuchbeamte, der seiner Regreßpflicht genügt hat, hinterher aus § 812 des Bürgerlichen Gesetzbuches wegen ungerechtfertigter Bereicherung in Anspruch nehmen.

§ 12.

2. Nach anderen Landesgesetzen.

Nach dem Vorbilde Preußens haben auch einzelne andere Bundesstaaten das Rückgriffsrecht des Fiskus auf vorsätzliche und grobfahrlässige Amtspflichtverletzungen der Grundbuchbeamten beschränkt.

So bestimmt für das Herzogtum Sachsen-Meiningen Art. 10 Abs. 1 des Ausführungsgesetzes zur Reichsgrundbuchordnung vom 14. August 1899: „Die Grundbuchbeamten sind der Staatskasse zum Ersatz alles dessen, was die Staatskasse auf Grund der Vorschrift des § 12 der Reichsgrundbuchordnung vom 24. März 1897 wegen einer jenen Beamten zur Last fallenden Verletzung ihrer Amtspflichten hat aufwenden müssen, nur dann verpflichtet, wenn sie ihre Amtspflicht vorsätzlich oder grobfahrlässig verletzt haben."

Das Gleiche gilt in dem Fürstentum Schwarzburg-Rudolstadt. Art. 22 des Ausführungsgesetzes vom 28. Februar 1900 lautet: „Verletzt ein Grundbuchbeamter vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit die ihm obliegende Amtspflicht, so trifft ihn dem Staate gegenüber die in § 839 bestimmte Verantwortlichkeit."

---

[1]) Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht, S. 111 Z. 5; Delius, Die Haftpflicht der Beamten nach Reichsrecht, S. 64 am Ende, § 22; Turnau-Förster, Kommentar zur R. G. B. O., S. 81 Z. 4.

[2]) Turnau-Förster, Die Grundbuchordnung, S. 82 Z. 6 am Ende.

Das Fürstentum Waldeck hat in Art. 8 des Ausführungsgesetzes vom 11. Dezember 1899 die dem Art. 8 des preußischen Ausführungsgesetzes[1]) gleichlautende Bestimmung aufgenommen.

Auch in den 3 freien Reichsstädten ist die Regreßpflicht der Grundbuchbeamten bei leichter Fahrlässigkeit ausgeschlossen. Für Hamburg bestimmt § 34 Abs. 1 des Ausführungsgesetzes vom 14. Juli 1899: „Ein Richter oder Gerichtsschreiber, welcher vorsätzlich oder durch grobe Fahrlässigkeit seine Amtspflicht als Grundbuchbeamter verletzt, hat dem Staate in dem Umfange, in welchem dieser für den daraus entstandenen Schaden verantwortlich ist, Ersatz zu leisten." Ähnlich lautet der § 3 Abs. 1 Satz 1 des Lübeckschen Ausführungsgesetzes vom 18. Dezember 1899. Nach Abs. 2 des § 3 verjährt allerdings dieser Anspruch abweichend vom preußischen Recht schon in sechs Monaten[2]). Hingegen gilt für Bremen eine beschränkte Regreßpflicht der Grundbuchbeamten nach § 10 Abs. 2 des Ausführungsgesetzes vom 18. Juli 1899 nur insofern, als bei leichtem Verschulden „der Senat den Ersatzanspruch des Staates ermäßigen oder anordnen kann, daß der Ersatzanspruch nicht geltend gemacht werden soll."

In gleicher Weise bestimmt für das Reichsland Elsaß-Lothringen § 8 des Ausführungsgesetzes vom 6. November 1899: „Die Grundbuchbeamten sind der Landeskasse zum Ersatz alles dessen verpflichtet, was die Landeskasse auf Grund der Vorschrift des § 12 der Grundbuchordnung vom 24. März 1897 wegen einer jenen Beamten zur Last fallenden, auf Vorsatz oder groben Fahrlässigkeit beruhenden Verletzung der Amtspflicht hat aufwenden müssen."

Auch das Herzogtum Sachsen-Koburg und Gotha ist hierher zu zählen. Art. 18 § 1 Abs. 1 des Ausführungsgesetzes vom 20. November 1899 bestimmt: „Der Staat . . . ist befugt, von den Beamten Ersatz zu verlangen und verpflichtet, dies zu tun, wenn dessen Handlung auf Arglist oder grober Fahrlässigkeit beruht" und wendet diese Regel gemäß § 2 desselben Artikels auch dann an, „wenn der Staat in Ge-

[1]) cfr. oben § 11 S. 64.
[2]) cfr. oben § 11 S. 67.

mäßheit des § 12 der Grundbuchordnung Schadenserſatz zu leiſten hat."

Nach den meiſten Landesgeſetzen iſt hingegen das Rückgriffsrecht des Staates bei „jedem" Verſchulden, alſo auch bei nur leichter Fahrläſſigkeit zuläſſig.

Einzelne Bundesſtaaten haben dasſelbe durch beſondere Ausführungsgeſetze zur Reichsgrundbuchordnung geregelt.

So beſtimmt für das Großherzogtum Heſſen Art. 21 des Geſetzes betreffend die Ausführung der Grundbuchordnung vom 22. Juli 1899: „Verletzt ein Grundbuchbeamter vorſätzlich oder fahrläſſig die ihm obliegende Amtspflicht, ſo trifft ihn dem Staate gegenüber die in § 839 beſtimmte Verantwortlichkeit."

Im Herzogtum Braunſchweig iſt nach § 6 des Ausführungsgeſetzes zur Grundbuchordnung „ein Grundbuchbeamter dem Staate zum Erſatz alles deſſen verpflichtet, was von dem Staat auf Grund der Vorſchrift des § 12 der Grundbuchordnung wegen einer dem Grundbuchbeamten zur Laſt fallenden Verletzung der Amtspflicht hat aufgewendet werden müſſen". Vollſtändig gleichlautend hiermit ſind die für das Herzogtum Anhalt[1]) und die Fürſtentümer Lippe[2]) und Schwarzburg-Sondershauſen[3]) in Betracht kommenden einſchlägigen geſetzlichen Beſtimmungen.

Nach den für die Fürſtentümer Reuß ältere[4]) und jüngere[5]) Linie und für das Herzogtum Sachſen-Altenburg[6]) wörtlich übereinſtimmenden Vorſchriften iſt der Staat berechtigt, „wenn er an Stelle des Beamten nach § 12 Satz 1 der Grundbuchordnung hat Schadenserſatz leiſten müſſen, von dem Beamten Erſatz zu verlangen."

Andere Bundesſtaaten hinwiederum haben dieſe Frage durch beſondere Ausführungsgeſetze zum Bürgerlichen Geſetzbuch geregelt.

So beſtimmt für das Großherzogtum Baden Artikel 5 Abſ. 4 des Geſetzes betreffend die Ausführung des B. G. B.

---

[1]) Art. 8 des A. G. zur G. B. O. vom 20. 4. 1899.
[2]) § 11 des Geſetzes zur Ausführung der G. B. O. vom 17. 11. 1899.
[3]) § 29 Abſ. 2 Satz 1 des A. G. zur R. G. B. O. vom 29. 7. 1899.
[4]) § 12 des Geſetzes vom 28. 10. 1899 zur Ausf. der G. B. O.
[5]) § 6 des Geſetzes vom 10. 8. 1899 zur Ausf. der G. B. O.
[6]) § 16 des Ausführungsgeſetzes zur G. B. O. vom 4. 5. 1899.

vom 17. Juni 1899: „Soweit der Staat . . . den Beschädigten befriedigt, ebenso im Falle des § 12 der G. B. O. geht die Forderung auf den Staat über."

In ähnlicher Weise bestimmt für das Fürstentum Schaumburg-Lippe § 16 des Gesetzes vom 23. August 1899 betreffend Ausführung des B. G. B.: „Hat im Falle des § 12 der Grundbuchordnung für das deutsche Reich vom 24. 3. 1897 an Stelle des Grundbuchbeamten der Staat . . . Schadensersatz geleistet, so steht dem Staat . . . gegen den Beamten der Rückgriff in Höhe des geleisteten Schadensersatzes zu."

Für das Königreich Württemberg bestimmt Art. 203 des Ausführungsgesetzes zum B. G. B. vom 28. Juli 1899: „Soweit der Staat den Schaden ersetzt hat, ist der Beamte unter denselben Voraussetzungen und in demselben Umfange zur Erstattung an den Staat verpflichtet, wie er . . . gemäß den Vorschriften des B. G. B. dem Dritten den aus der Verletzung entstandenen Schaden zu ersetzen hätte. Dies gilt auch, wenn der Staat nach § 12 der G. B. O. an Stelle des Grundbuchbeamten den Beteiligten Ersatz geleistet hat."

Bei einer dritten Gruppe von Staaten fehlt überhaupt eine besondere gesetzliche Regelung. In diesen haben daher die allgemeinen Vorschriften über die Beamtenhaftung entsprechende Anwendung zu finden.

So gilt für das Königreich Bayern der Grundsatz des § 60 Abs. 4 des A. G. zum B. G. B. vom 9. Juni 1899: „Der Beamte hat dem Staate . . . den Schaden zu ersetzen, der dem Staat . . . aus der Verletzung der Amtspflicht entsteht", auch für die Regreßpflicht der Grundbuchbeamten.

In den Großherzogtümern Mecklenburg-Schwerin[1]) und Strehlitz[2]) bleiben „die Vorschriften des öffentlichen Rechts über die Ersatzpflicht des Grundbuchbeamten gegenüber dem Staate . . . wegen Verletzung der Amtspflicht unberührt".

Im Königreich Sachsen und in den Großherzogtümern Oldenburg und Sachsen-Weimar-Eisenach fehlen überhaupt gesetzliche Bestimmungen über die einschlägige Materie.

[1]) § 79 der Verordnung vom 9. 4. 1899 zur Ausführung des B. G. B.
[2]) § 77 der Verordnung vom 9. 4. 1899 zur Ausführung des B. G. B.